

Bedrijfscommissiekamer voor de Overheid voor
Rijk en Politie

Rolnummer: RP 97.022

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

1. De ondernemingsraad van de Belastingdienst eenheid Particulieren Middelburg,
verder te noemen de ondernemingsraad

en
2. De Staat der Nederlanden, zijnde de ondernemer, in deze vertegenwoordigd door het
hoofd van de Belastingdienst eenheid Particulieren Middelburg (de onderneming),
zijnde de bestuurder

Toegepast recht

Waar in dit advies wordt verwezen naar de Wet op de ondernemingsraden, wordt de
wettekst bedoeld zoals die luidde tot de wijziging van die wet per 4 maart 1998
(Staatsblad 107, jaargang 1998).

Verloop van de procedure

- Achtergronden van het geschil

Op 21 november 1996 is in de vergadering van de Directieraad Belastingdienst - en
daarna ook door alle Divisieraden van de de Belastingdienst - de wens uitgesproken om
het collectief buitengewoon verlof te beperken tot uitzonderingen en derhalve te komen
tot een afbouw van de bestaande regelingen.

Per 1 januari 1997 is de Afdeling Particulieren van eenheid Particulieren/Ondernemingen Roosendaal als nevenvestiging toegevoegd aan de Belastingdienst eenheid Particulieren Middelburg. In beide ondernemingen was het buitengewoon verlof zowel inhoudelijk als formeel op andere wijze geregeld. In de Roosendaalse eenheid was dit gebeurd in het Huishoudelijk reglement, terwijl een en ander in de eenheid te Middelburg in het Sociaal Statuut is neergelegd.

In een convenant tussen de toenmalige dienstcommissie (DC) van de Belastingdienst eenheid Particulieren Middelburg en de bestuurder daarvan is vastgelegd dat het Sociaal Statuut, zoals dat tot op dat moment in die onderneming werd gehanteerd, van kracht bleef. Het gevolg hiervan was dat de werknemers uit de beide ondernemingen vanaf de "fusie" met uiteenlopende bepalingen ten aanzien van het buitengewoon verlof te maken hadden. Deze verschillen leidden ertoe dat de medewerkers uit de eenheid te Roosendaal per saldo minimaal 4 en maximaal 8 uur per jaar meer buitengewoon verlof konden genieten dan hun collega's in Middelburg.

Teneinde de hierboven genoemde verschillen op te heffen en indachtig het besprokene in de vergadering van de Directieraad Belastingdienst op 21 november 1996, heeft de bestuurder bij schrijven van 5 maart 1997 aan de ondernemingsraad zijn voornemen kenbaar gemaakt om de in het Sociaal Statuut (Middelburg) en Huishoudelijk reglement (Roosendaal) neergelegde regelingen ten aanzien van buitengewoon verlof van korte duur te wijzigen. De bestuurder vroeg bij genoemd schrijven aan de ondernemingsraad om "*positief te adviseren*" ten aanzien van het voorgenomen besluit om het buitengewoon verlof in de jaren 1997, 1998 en 1999 af te bouwen tot nihil volgens het onderstaande "stappenplan":

1. Met ingang van 1997 wordt geen buitengewoon verlof meer bij St. Nicolaas, Kerst en Oud en Nieuw;
2. Met ingang van 1998 wordt het buitengewoon verlof teruggebracht naar 8 uur, mits erin wordt geslaagd om in 1997 in de Divisie Particulieren bij de eerste vijf te eindigen;
3. Met ingang van 1999 wordt het buitengewoon verlof teruggebracht naar 0 uur, terwijl tegelijkertijd met de ondernemingsraad een vorm van "prestatieverlof" kan worden uitgewerkt.

Tijdens de overlegvergaderingen van 25 maart 1997, 29 april 1997, 27 mei 1997 en 24 juni 1997 is dit onderwerp onderwerp van gesprek geweest zonder dat ondernemingsraad en bestuurder daarover tot overeenstemming zijn geraakt.

Bij schrijven van 4 september 1997 heeft de bestuurder aan de ondernemingsraad het volgende door hem voorgenomen - deels gewijzigde - besluit kenbaar gemaakt:

1. Met ingang van 1998 worden alle van kracht zijnde vormen van buitengewoon verlof (Carnaval, Draai van de Kaai, Mini-verlof, verjaardag, St. Nicolaas, Kerst en Oud en Nieuw) afgeschaft;
2. Met ingang van 1998 wordt aan alle medewerkers een halve dag prestatieverlof toegekend (vrij opneembaar), mits erin wordt geslaagd om in 1997 in de Divisie Particulieren bij de eerste tien te eindigen. Indien bij de eerste drie wordt geëindigd, wordt een hele dag toegekend. Evaluatie vindt plaats in de tweede helft van 1999.
3. Bij deelname aan de regionale sportdag of bij deelname aan een door de onderneming georganiseerde dag wordt in 1998 en 1999 per jaar één dag bijzonder verlof toegekend. Evaluatie vindt plaats in de tweede helft van 1999.

De bestuurder heeft daarbij onder meer het volgende overwogen:

“In elke organisatie (...) ontstaat in de loop der tijd “vet”. Er ontstaan gebruiken, handelwijzen die weliswaar een historische verklaring kennen maar een efficiëntietoets lastig doorstaan. Een periodieke zakelijke herijking is dan van belang.

Pretverlof beschouw ik als vet. Er is ongetwijfeld een keer aanleiding geweest om geleidelijk meerdere dagen extra verlof toe te staan, maar het samenstel van extra verlof waar dit toe leidt acht ik niet meer passend bij het huidige tijdsgewricht.

(...)

De eisen die vanuit de omgeving (...) aan ons worden gesteld, worden steeds zwaarder. Een logische en mijns inziens ook goed ontwikkeling. Dit dwingt tot het nemen van efficiëntiemaatregelen. Verminderen van pretverlof hoort daartoe.

(...)

Overal waar automatismen ontstaan, is in psychologische zin bij de motiverende werking daarvan een groot vraagteken te plaatsen. Zeer zeker als, in een tijdperk van individualisering, het een gemeenschappelijke regeling betreft. (...) Een prikkel ontbreekt hierdoor.

Merkbaar is momenteel dat het moeite kost de vele vrije dagen (...) binnen het jaar op te maken. Het handhaven van een minimale bezetting, het realiseren van doorlooptijden, zorgen om de externe bereikbaarheid zijn zorgen die regelmatig op de managementagenda prijken.

Binnen een dergelijk tijdsgewricht is het niet aannemelijk om door pretverlof uit te stijgen boven het aantal verlofdagen dat na onderhandeling door BIZA in het Georganiseerd Overleg is overeengekomen.

(...)

Pretverlof is geen afdwingbaar recht en vormt geen onderdeel van het arbeidsvoorwaardenpakket. Het is, kaal geformuleerd, een vorm van vrijgevigheid van een hoofd van eenheid. Ik wil deze vrijgevigheid per jaar c.q. per gelegenheid zelf kunnen bepalen.”

Hoewel de bestuurder van mening was dat dit onderwerp noch onder het instemmingsrecht noch onder het adviesrecht valt, heeft hij zich bereid getoond hierover advies van de ondernemingsraad te vragen. Hij heeft het onderwerp daartoe geagendeerd voor de overlegvergadering van 23 september 1997.

Bij schrijven van 26 september 1997 heeft de ondernemingsraad aan de bestuurder medegedeeld dat naar zijn mening het voorgenomen besluit van 4 september 1997 moet worden aangemerkt als een besluit tot wijziging van een 'verlofregeling' in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c van de WOR en dat dat besluit zodoende de instemming van de ondernemingsraad behoeft.

De ondernemingsraad heeft daarbij aan de bestuurder gevraagd diens voorgenomen besluit van 4 september 1997 op te schorten.

Omdat het de ondernemingsraad naar zijn eigen zeggen begin januari 1998 was gebleken dat de bestuurder uitvoering heeft gegeven aan zijn voorgenomen besluit van 4 september 1997, heeft de ondernemingsraad bij schrijven van 7 januari 1998 de nietigheid van dat besluit ingeroepen.

- Behandeling van het geschil

Op 15 december 1997 heeft de ondernemingsraad bij de Bedrijfscommissie voor de Overheid een gemotiveerd verzoek om bemiddeling c.q. advisering ingediend als bedoeld in artikel 36, derde lid, van de WOR. Dit verzoek is door de Bedrijfscommissie ter behandeling overgedragen aan de Bedrijfscommissiekamer voor Rijk en Politie (hierna: de Kamer).

Op verzoek van de Kamer heeft de bestuurder bij brief van 12 januari 1998 gereageerd op het verzoek van de ondernemingsraad.

De Kamer heeft de ondernemingsraad en de bestuurder in de gelegenheid gesteld om op 11 februari 1998 tijdens een zitting van de Kleine Commissie - welke de Kamer uit zijn midden heeft samengesteld voor de uitvoering van het mondelinge gedeelte van de procedure - hun standpunten mondeling toe te lichten.

Ter zitting zijn verschenen de heer L.C. Sprengers (advocaat), de heer W. de Vos en de heer A.K.M. Rutten namens de ondernemingsraad en de heer O. Albers (advocaat), de heer H.E. Sysenaar en de heer A.L. Langstraat van ondernemerszijde.

Tijdens deze hoorzitting waren niet alleen de vertegenwoordigers van de bestuurder en de ondernemingsraad van de onderhavige onderneming aanwezig, maar ook die van de bestuurders en ondernemingsraden van drie andere eenheden waar grotendeels

vergelijkbare geschillen spelen welke eveneens ter bemiddeling/advisering aan de Kamer zijn voorgelegd. De raadslieden van die andere ondernemingsraden, te weten de heer A.G. Kerkhof en mevrouw Rensen - van Wissen, hebben eveneens de belangen van de onderhavige ondernemingsraad behartigd.

Omdat beide partijen telefonisch aan de Kamer te kennen hebben gegeven daar geen bezwaar tegen te hebben, heeft de Kamer de termijn, bedoeld in artikel 36, derde lid, van de WOR verlengd met twee maanden.

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

De bemiddeling door de Kleine Commissie leidde niet tot een minnelijke schikking tussen partijen.

Op 22 april 1998 heeft de Kamer zijn advies aan partijen vastgesteld.

Omvang van het geschil

De ondernemingsraad verzoekt de Kamer om - mocht de bemiddelingspoging niet tot een compromis leiden - de volgende vragen te beantwoorden:

1. De vraag of de bepalingen uit het Sociaal Statuut en het Huishoudelijk reglement met betrekking tot buitengewoon verlof vallen aan te merken als een 'werktijd- of vakantieregeling' als bedoeld in artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR;
2. De vraag of de in het leven geroepen prestatieverlofregeling valt aan te merken als een 'beloningssysteem' als bedoeld in artikel 27, eerste lid, onder d, van de WOR;
3. De vraag of de ondernemingsraad al dan niet tijdig zijn beroep op de nietigheid van het besluit heeft gedaan;
4. De vraag of weigering van de ondernemingsraad om zijn instemming aan het besluit te geven als onredelijk moet worden aangemerkt danwel of er sprake was van zwaarwegende bedrijfsorganisatorische, bedrijfseconomische of bedrijfssociale redenen die het besluit vergden.

Relevante bepalingen

ARAR

- Art. 33e lid 1 Buitengewoon verlof van korte duur, al dan niet met behoud van volle bezoldiging, kan bovendien worden verleend in de gevallen, waarin hij, die tot verlenen van dat verlof bevoegd is verklaard, oordeelt dat daartoe aanleiding bestaat.
- Art. 105 lid 1 Over aangelegenheden van algemeen belang voor de rechtstoestand van ambtenaren in de zin van dit besluit met inbegrip van de algemene regels volgens welke het personeelsbeleid zal worden gevoerd, wordt niet beslist dan nadat daarover door of namens Onze Minister van Binnenlandse Zaken overleg is gepleegd met de Sectorcommissie overleg rijkspersoneel.
- Art. 113 lid 1 Indien het aantal der ambtenaren, werkzaam bij een ministerie, en/of bij een of meer daaronder ressorterende diensten, bedrijven of instellingen, dit naar het oordeel van Onze Minister wettigt, bepaalt hij, dat over aangelegenheden van algemeen belang voor de bijzondere rechtstoestand dier ambtenaren en/of de bijzondere regels, volgens welke het personeelsbeleid zal worden gevoerd, niet wordt beslist dan nadat daarover overleg is gepleegd met een bijzondere commissie. Overleg met een bijzondere commissie vindt niet plaats over die aangelegenheden, welke behandeling is voorbehouden aan het overleg, bedoeld in paragraaf 1 (d.w.z. in artikel 105 lid 1, red.) van dit hoofdstuk.

Reglement Personeelsvoorschriften Belastingdienst (voor zover behorend bij artikel 33e ARAR)

- Art. 7.4.1.7. 1. Dit artikel (bedoeld is artikel 33e ARAR, red.) biedt de mogelijkheid om, buiten de in de artikelen 33 t/m 33d ARAR bedoelde gevallen, buitengewoon verlof voor een dagdeel, voor een dag of voor enkele dagen te verlenen. (...) De aard van deze regeling betreft het verlenen van verlof in een individueel geval en sluit het verlenen van collectief verlof in beginsel in feite uit.
2. Buitengewoon verlof met behoud van bezoldiging kan (...) op grond van dit artikel worden verleend voor:

Bedrijfscommissiekamer voor Rijk en Politie, RP 97.022

- a. het deelnemen aan (...) sportmanifestaties (...);
- b. het als begeleider of als jurylid deelnemen aan (...);
- c. het optreden als begeleider bij (...);
- d. het deelnemen aan een oefenkamp van (...);
- e. het (...) moeten verrichten van werkzaamheden voor (...);
- f. het leiden of volgen van een cursus (...);
- g. het leiden van een jeugdkamp of kindervakantieactiviteit (...);
- h. het adopteren van een kind (...);
- i. het bijwonen van gecombineerde vergaderingen (...);
- j. het bijwonen van bestuursvergaderingen (...);
- k. het deelnemen aan instructiebijeenkomsten (...);
- l. het deelnemen aan vergaderingen (...);
- m. het zitting hebben in een stembureau;
- n. het bijwonen van bestuursvergaderingen (...);
- o. (vervallen)
- p. het bezoeken van vergaderingen van (...);
- q. het als (...) partij aanwezig zijn ter terechtzitting (...);

3. Bovenstaand overzicht dient slechts als hulpmiddel bij de beoordeling of al dan niet aanleiding bestaat buitengewoon verlof te verlenen en is niet bedoeld als richtlijn. (...)

Toelichting: 19.10 Collectief bijzonder verlof

Van collectief bijzonder verlof kan in feite slechts sprake zijn bij sluiting van de Rijksdienst op een daartoe aangewezen kerkelijke of nationale, landelijke, regionale of plaatselijk erkende feest- of gedenkdag. Voor overige situaties bestaat in beginsel geen aanspraak op collectief bijzonder verlof.

Sociaal Statuut van de vestiging te Middelburg:

Extra verlof

Om de medewerkers in de gelegenheid te stellen deel te nemen aan verschillende sociale activiteiten krijgt iedere medewerker (deeltijders naar rato) 2 dagen op de verlofstaat bijgeschreven. Ook het verjaardagsverlof valt binnen deze dagen.

Het hoofd van de eenheid houdt daarnaast voor iedere medewerker een dag in portefeuille voor bepaalde gezamenlijke eenheidsactiviteiten.

Huishoudelijk Reglement van de vestiging te Roosendaal:

3.5. Miniverlofregeling

Uit het vorenstaande blijkt, dat met ingang van 1-1-1992 het ADV-verlof in uren kan worden opgenomen. Om die reden bedraagt het miniverlof 8 uren, welke niet ten laste van het gewone verlof komen.

3.6. Verlof voor bijzondere gelegenheden

Verjaardag:

Indien de verjaardag van een medewerker op een werkdag valt kan op die middag of de ochtend na de verjaardag vrij van dienst worden verleend. Valt de verjaardag op een zon- en/of feestdag dan kan eveneens voor de daaropvolgende morgen vrij van dienst worden verleend.

Carnaval:

- Bergen op Zoom - carnavalsdinsdag de gehele dag gesloten.¹
- Roosendaal - carnavalsdinsdagmiddag gesloten.
- Roosendaal - Draai van de Kaai: op de dag dat de "Draai van de Kaai" wordt gehouden, zullen de gebouwen in Roosendaal 's middags gesloten zijn. Indien de "Draai van de Kaai" binnen de opgenomen vakantie ligt hoeft men voor deze middag geen verlof aan te vragen.

Sinterklaas:

In overleg met de leidinggevende hebbende medewerkers of de keuze tussen

- * de dag voor Sinterklaas einde dienst om 16.00 uur of
- * op Sinterklaasdag 1 uur later beginnen.

Kerstmis:

De dag voor kerst -> dienst eindigt om 16.00 uur.

Oudjaarsdag:

De dienst eindigt om 16.00 uur.

De eerste werkdag in het nieuwe jaar:

De dienst begint om 9.00 uur.

Eenheidsdag:

In principe wordt 1 dag extra verlof verleend welke door de medewerkers in overleg met de leidinggevende kan worden opgenomen t.b.v. eenheids/team/unit/afdelingsdag.

¹ Deze bepaling uit het Huishoudelijk Reglement heeft feitelijk geen betekenis meer, omdat de vestiging te Bergen op Zoom niet meer bestaat.

Wet op de ondernemingsraden (WOR)

- Art. 27 lid 1 De ondernemer behoeft de instemming van de ondernemingsraad voor elk door hem voorgenomen besluit tot vaststelling, wijziging of intrekking van:
- a. een reglement als bedoeld in artikel 1637j van het Burgerlijk Wetboek;
 - (...)
 - c. een werktijd- of een vakantieregeling;
 - (...)
- Art. 27 lid 3 De in het eerste lid bedoelde instemming is niet vereist, voorzover de betrokken aangelegenheid voor de onderneming reeds inhoudelijk is geregeld in een collectieve arbeidsovereenkomst of een regeling van arbeidsvoorwaarden vastgesteld door een publiekrechtelijk orgaan. (...)
- Art. 27 lid 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 gevergd wordt door zwaarwegende bedrijfsorganisatorische, bedrijfseconomische of bedrijfs sociale redenen.
- Art. 27 lid 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 (...) heeft meegedeeld, hetzij de ondernemingsraad is gebleken dat de ondernemer uitvoering of toepassing geeft aan zijn besluit.
- Art. 27 lid 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 de nietigheid als bedoeld in het vijfde lid.

- Art. 36 lid 2 De ondernemingsraad en de ondernemer kunnen de kantonrechter verzoeken te bepalen dat de ondernemer, onderscheidenlijk de ondernemingsraad gevolg dient te geven aan hetgeen overigens bij of krachtens deze wet is bepaald, een en ander voor zover dit van de ondernemer onderscheidenlijk de ondernemingsraad afhangt.
- Art. 36 lid 3 Een verzoek aan de kantonrechter op grond van deze wet, (...), is niet ontvankelijk indien de verzoeker niet vooraf schriftelijk de bemiddeling van de bedrijfscommissie heeft gevraagd.

Standpunten van de ondernemingsraad

Uit de door hem overgelegde stukken en het ter zitting besprokene is gebleken dat de ondernemingsraad de volgende standpunten heeft ingenomen.

1.1 Ten aanzien van het instemmingsrecht m.b.t. de afschaffing van het pretverlof:

In de eerste plaats is de ondernemingsraad van mening dat hem het instemmingsrecht toekomt ten aanzien van het besluit waar het de afschaffing van het pretverlof betreft omdat dit recht direct zou voortvloeien uit de WOR. Hij voert hiertoe het volgende aan.

De ondernemingsraad is van oordeel dat de pretverlofregeling wèl valt onder de reikwijdte van artikel 27, eerste lid, van de WOR. Hij motiveert dit door in te gaan op de stellingen van de bestuurder met betrekking tot het karakter van de in die regeling vastgelegde arbeidsvoorwaarden (primair/secundair/tertiair) en met betrekking tot de vraag of die regeling valt aan te merken als een ‘werktijd- en/of vakantieregeling’ als bedoeld in artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR.

Waar de bestuurder stelt dat artikel 27 van de WOR alleen betrekking heeft op de zogenaamde tertiaire arbeidsvoorwaarden, deelt de ondernemingsraad die mening niet. Aangezien de WOR de begrippen primaire, secundaire en tertiaire arbeidsvoorwaarden niet kent, is hij van mening dat slechts doorslaggevend is of het betreffende onderwerp als zodanig onder de opsomming van artikel 27, eerste lid, van de WOR valt. Zo dit onderscheid wèl gemaakt zou moeten worden, ontkent de ondernemingsraad de stelling van de bestuurder dat de bepalingen omtrent het “pretverlof” als primaire arbeidsvoorwaarden moet worden beschouwd omdat het naar zijn mening om secundaire arbeidsvoorwaarden gaat. De ondernemingsraad merkt daarbij op dat uit de wetsgeschiedenis en jurisprudentie niet blijkt dat artikel 27 van de WOR geen betrekking zou kunnen hebben op secundaire arbeidsvoorwaarden. Zijn bewering dat de

bepalingen omtrent het “pretverlof” als secundaire arbeidsvoorwaarden moeten worden beschouwd, motiveert de ondernemingsraad met de volgende vier argumenten:

1. Uit het feit dat de bestuurder de onderhavige bepalingen consequent aanduidt met de term “pretverlof”, zou het secundaire, aanvullende karakter ervan moeten blijken;
2. De bepalingen zijn noch in het ARAR noch in het RPVB opgenomen doch decentraal - op ondernemingsniveau - vastgesteld;
3. De vakorganisaties hebben het overleg over het “pretverlof” altijd aan het interne overleg overgelaten;
4. Bij de onderhandelingen over de 36-urige werkweek, waarin de primaire arbeidsvoorwaarden - te weten de omvang van de loonontwikkeling en van de arbeidsduur - uitonderhandeld zijn, is de bijzonder verlofregeling niet meegenomen.

Subsidiair, dat wil zeggen voor het geval de Kamer de bepalingen omtrent het “pretverlof” als primaire arbeidsvoorwaarden mocht aanmerken, is de ondernemingsraad van mening dat ook dan hem het instemmingsrecht niet ontzegd zou kunnen worden. De ondernemingsraad onderbouwt deze stelling met de volgende vier argumenten:

1. Artikel 27 van de WOR bevat geen enkele bepaling waaruit zou blijken dat, vanwege het feit dat een regeling betrekking heeft op primaire arbeidsvoorwaarden, het instemmingsrecht zou komen te vervallen. Dit laatste zou wèl het geval zijn indien met de vakorganisaties een inhoudelijk uitputtende regeling is getroffen in een CAO of arbeidsvoorwaardenregeling vastgesteld door een publiekrechtelijk orgaan, doch van een dergelijke regeling is in het onderhavige geval geen sprake, aldus de ondernemingsraad.
2. De passages uit de wetsgeschiedenis met betrekking tot het al dan niet aanwezig zijn van instemmingsrecht bij de totstandkoming van primaire arbeidsvoorwaarden moeten worden beoordeeld tegen de daarmee beoogde doelstelling van de wetgever, namelijk ervoor te zorgen dat de ondernemingsraad niet als “concurrent” zou gaan fungeren voor de vakbonden. Gezien deze doelstelling betwijfelt de ondernemingsraad of de bestuurder, nu over de bepalingen omtrent het pretverlof nimmer met de bonden is overlegd, eenzijdig die regels zou kunnen schrappen. De ondernemingsraad vindt steun voor deze opvatting in de toelichting bij de op handen zijnde wijziging van de WOR, waar in de memorie van toelichting (Kamerstukken II, 1995/1996, 24 615, nr.3 p.22) onder meer staat:

“Uitgangspunt is dat arbeidsvoorwaarden in beginsel niet eenzijdig kunnen worden gewijzigd;

- rekening wordt gehouden met het belang van werkgevers om de arbeidsvoorwaarden te kunnen ordenen. Aansluiting wordt gezocht bij de in de praktijk gangbare wijze van ordening van arbeidsvoorwaarden;*
- zo min mogelijk wordt ingegrepen in het systeem van arbeidsvoorwaardenvorming en arbeidsverhoudingen gezien ook de belangrijke verantwoordelijkheid van sociale partners zelf. De geschetste ontwikkelingen vergen geen door de wetgever opgelegde fundamentele koersverlegging;*
- aangesloten wordt bij de ter zake van arbeidsvoorwaardenvorming voortschrijdende decentralisatie en differentiatie.*

Een meer geprononceerde rol van de ondernemingsraad bij de totstandkoming van arbeidsvoorwaarden op ondernemingsniveau zal - binnen het kader van de CAO en onverlet de voorrangpositie van de CAO - een te verwachten gevolg zijn van het wetsvoorstel.”

De ondernemingsraad is van mening dat aan deze passage uit de meest recente wetsgeschiedenis een grotere betekenis moet worden toegekend dan aan de wetsgeschiedenis bij de wijziging van de WOR in 1979, met name omdat de ontwikkelingen sinds dat jaar op het terrein van het medezeggenschapsrecht aanzienlijk zijn geweest. Hij wijst er daarbij op dat de ondernemingsraad steeds meer als een zelfstandige factor binnen de onderneming wordt beschouwd die in aanvulling op de positie van de vakbonden een steeds belangrijkere rol zal gaan spelen bij de arbeidsvoorwaardenvorming.

3. De ondernemingsraad is van mening dat uit artikel 125 Ambtenarenwet en de artikelen 105 en 113 ARAR valt af te leiden dat de wetgever voor een zodanige systematiek van arbeidsvoorwaardenvorming in de rijkssector heeft gekozen dat arbeidsvoorwaarden nimmer eenzijdig kunnen worden gewijzigd. Hieruit concludeert de ondernemingsraad dat, daar waar de vakbonden geen rol spelen, het instemmingsrecht voor ondernemingsraden moet worden aangenomen.
4. Indien de Kamer van oordeel zou zijn dat een regeling met betrekking tot primaire arbeidsvoorwaarden niet onder het instemmingsrecht valt, had hij volgens de ondernemingsraad in zijn advies van 3 oktober 1997 (RP.97.012) geen instemmingsrecht aanwezig geacht. Uit het feit dat de Kamer in die zaak - waar het eveneens ging om een regeling met betrekking tot bijzonder verlof - wel instemmingsrecht aannam, concludeert de ondernemingsraad dat de status van primaire arbeidsvoorwaarde blijkbaar niet in de weg staat aan het bestaan van instemmingsrecht op grond van artikel 27, eerste lid, van de WOR.

De mening van de bestuurder dat artikel 33e ARAR het slechts mogelijk maakt om bijzonder verlof te verlenen in individuele gevallen, deelt de ondernemingsraad niet. Subsidiar, dat wil zeggen voor het geval de Kamer die mening wél mocht delen, is de ondernemingsraad van mening dat - formeel gezien - bij de toekenning van pretverlof nog steeds wel degelijk een afweging van het persoonlijk belang tegen het dienstbelang plaatsvindt. Zulks om inhoud te geven aan de bepaling dat het bijzonder verlof slechts kan worden verleend als het dienstbelang zich daar niet tegen verzet. Van enige strijdigheid met artikel 33e ARAR is volgens de ondernemingsraad dan ook geen sprake. De ondernemingsraad erkent in dit kader overigens dat in de praktijk de regeling van het pretverlof geldt voor het hele personeel, dat wil zeggen, zonder dat er feitelijk nog een afweging plaatsvindt van het persoonlijk belang tegen het dienstbelang.

Voorts wijst de ondernemingsraad erop dat de regeling van het pretverlof in de onderneming zodanig is geformuleerd dat het opnemen ervan nooit leidt tot een collectieve sluiting van de onderneming. Van enige strijdigheid met het bepaalde in het RPVB is volgens de ondernemingsraad dan ook geen sprake.

De ondernemingsraad acht het echter voor de beantwoording van de vraag of er sprake is van een 'werktijd en/of vakantieregeling' als bedoeld in artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR niet relevant of het pretverlof - gezien artikel 33e ARAR en het RPVB - wel voor de situaties bedoeld is waarvoor het thans gebruikt wordt. Naar zijn mening dient slechts gekeken te worden naar de inhoud van de betreffende regeling.

Daarnaast wijst de ondernemingsraad op een uitspraak van de Rechtbank Amsterdam (5-4-1989, ROR 89/14) waarin werd bepaald dat het moeten werken op Koninginnedag moet worden gezien als een wijziging van een werktijdregeling. Omdat het onderhavige geval naar de mening van de ondernemingsraad moet worden beschouwd als het spiegelbeeld van die situatie, zou de regeling om op een individuele of lokale feestdag niet te hoeven werken eveneens als een 'werktijdregeling' in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR moeten worden beschouwd. De ondernemingsraad merkt daarbij, onder verwijzing naar een uitspraak van de Hoge Raad (HR 26-6-1987, ROR 87/ 35), op dat de onderwerpen in de limitatieve opsomming van artikel 27, eerste lid, van de WOR niet te letterlijk geïnterpreteerd moeten worden maar naar hun aard en strekking.

In de tweede plaats is de ondernemingsraad van mening dat hij - althans voor wat betreft de wijziging van het Sociaal Statuut - het instemmingsrecht heeft omdat dat hem dat bij convenant, zoals vastgesteld tijdens de overlegvergadering van 17 december 1996, zou zijn toegekend. Dit convenant luidt als volgt:

“Als overgangsmaatregel geldt, dat tot 1 juli 1997 - of zoveel eerder als in managementvergadering en OR wordt overeengekomen - het huidige Sociaal Statuut, zoals dat tot op heden in Middelburg wordt gehanteerd, in werking blijft.”

1.2. Ten aanzien van het instemmingsrecht m.b.t. de instelling van het prestatieverlof:

Verder is de ondernemingsraad van mening dat hem het instemmingsrecht toekomt ten aanzien van het besluit voor zover het het in het leven roepen van een prestatieverlofregeling betreft. Hij voert hiertoe het volgende aan.

Omdat er thans een systeem wordt geïntroduceerd waarbij de duur van bijzonder collectief verlof afhankelijk wordt gemaakt van de prestaties van de eenheid als groep, zou er sprake zijn van de invoering danwel wijziging van een ‘beloningssysteem’ als bedoeld in artikel 27, eerste lid, onder d, van de WOR.

2. Ten aanzien van het al dan niet tijdig inroepen van de nietigheid door de ondernemingsraad:

De ondernemingsraad is van mening dat hij tijdig de nietigheid heeft ingeroepen van het bestreden besluit van de bestuurder. Hij merkt daarbij op dat, nadat de bestuurder op 4 september 1997 het voorgenomen besluit ter advisering aan hem had voorgelegd en hij in antwoord daarop op 26 september 1997 aan de bestuurder had bericht dat het voorgenomen besluit geen advies doch instemming behoefde, hij in 1997 van de bestuurder geen enkel signaal heeft gekregen dat het voorgenomen besluit tot een daadwerkelijk besluit heeft geleid. Pas nadat hem begin januari 1998 van de uitvoering van het blijkbaar genomen besluit was gebleken, heeft hij op 7 januari 1998 de nietigheid daarvan ingeroepen.

3. Ten aanzien van het onthouden van instemming door de ondernemingsraad:

Voor het geval de Kamer - met de ondernemingsraad - van mening mocht zijn dat laatstgenoemde ten aanzien van het besluit tot gedeeltelijke afschaffing van het pretverlof inderdaad instemmingsrecht toekomt, is de ondernemingsraad van mening dat in dit geval niet is voldaan aan de criteria voor het verlenen van vervangende toestemming, zoals bedoeld in artikel 27, vierde lid, van de WOR.

Alvorens hier nader op in te gaan, wijst de ondernemingsraad op de wijze van toetsing die de Kamer op dit punt in acht zou moeten nemen. Hij merkt daarbij op dat het verzoek van de bestuurder aan de Kamer om een oordeel te geven over de redelijkheid

van de weigering van de ondernemingsraad om in te stemmen met het besluit van de bestuurder geen grond vindt in de WOR. De ondernemingsraad wijst erop dat op grond van artikel 27, vierde lid, van de WOR vervangende toestemming slechts aan de volgende twee criteria kan worden getoetst:

1. of de beslissing van de ondernemingsraad om geen instemming te geven onredelijk is;
2. dan wel of het besluit van de ondernemer wordt geveerd door zwaarwegende bedrijfsorganisatorische, bedrijfseconomische of bedrijfssociale redenen.

De ondernemingsraad constateert dat het verzoek van de bestuurder geen betrekking heeft op het tweede criterium, doch slechts op het eerste. Hij merkt daarbij echter op dat het gebruik van het woord “redelijkheid” door de bestuurder een ruimere toetsing impliceert dan de WOR mogelijk maakt met het woord “onredelijk”. De ondernemingsraad is dan ook van mening dat de Kamer niet de redelijkheid van de weigering van de ondernemingsraad dient te beoordelen maar de onredelijkheid ervan. Hij hecht aan dit onderscheid omdat het woord “onredelijk” slechts tot een marginale toetsing behoeft te leiden terwijl het woord “redelijk” een vollere toetsing met zich meebrengt.

In dit kader merkt de ondernemingsraad nog op dat uit een beschikking van de Kantonrechter te Tilburg (23-5-1996, JAR 1996/176) blijkt dat de toetsing op grond van artikel 27, vierde lid, van de WOR gezien de wettelijke normen strikt dient plaats te vinden en dat de rechtbank te Amsterdam (25-6-1997, JAR 1997/149) heeft aangegeven dat indien zowel voor het standpunt van de ondernemingsraad als voor dat van de ondernemer iets te zeggen valt, er gezien de formulering van de toetsingsnorm geen reden is om vervangende toestemming te verlenen.

Om de volgende redenen is de ondernemingsraad van mening dat zijn weigering om instemming te verlenen aan het besluit tot gedeeltelijke intrekking van het pretverlof standpunt niet onredelijk is:

1. De ondernemingsraad stelt zich op het standpunt dat de redenering van de bestuurder, namelijk dat artikel 33e ARAR niet bedoeld is voor de vormen van pretverlof die thans ter discussie staan, een oneigenlijke redenering is. Hij wijst er daarbij op dat in het verleden het juridisch kader van artikel 33e ARAR blijkbaar nooit in de weg heeft gestaan aan het op grond daarvan formuleren van secundaire arbeidsvoorwaarden die het aantrekkelijk moesten maken om bij de onderneming te gaan en blijven werken. Pas nu de bestuurder van die secundaire arbeidsvoorwaarden af wil, wordt door hem de vermeende strijdigheid met artikel 33e ARAR aangevoerd. De ondernemingsraad beschouwt zijn stelling dat het handhaven van de bepalingen aangaande het pretverlof binnen het bestaande

juridisch kader, zoals dit alle voorafgaande jaren ook steeds heeft plaatsgevonden, op geen juridisch bezwaar stuit niet onredelijk.

De ondernemingsraad vindt het merkwaardig dat het argument van de bestuurder met betrekking tot het dienstbelang slechts zou moeten leiden tot afschaffing van een gedeelte van het bestaande buitengewoon verlof onder handhaving van het overige. Deze vermeende inconsequentie toont naar het oordeel van de ondernemingsraad de ondeugdelijkheid van de onderbouwing van de bestuurder aan.

2. Naar de opvatting van de ondernemingsraad poogt de bestuurder om “via een achterdeur” zonder enige compensatie voor het personeel, het personeel alsnog de kosten van een deel van de invoering van de 36-urige werkweek uit eigen zak te laten betalen. De ondernemingsraad acht dit niet redelijk omdat op deze wijze bijgedragen moet worden aan de financiering van de 36-urige werkweek, anders dan met hetgeen in het overleg met de vakbonden is afgesproken. Ten aanzien van het argument van de bestuurder dat het personeel met de invoering van de 36-urige werkweek de beschikking heeft gekregen over zoveel vrije dagen dat die goed gebruikt zouden kunnen worden voor gelegenheden waarop het thans ter discussie staande buitengewoon verlof betrekking heeft, is de ondernemingsraad van mening dat de bestuurder daarmee voorbij gaat aan het feit dat het hier om “opgebouwde rechten” gaat.

Verder is de ondernemingsraad van mening dat er geen sprake is van zwaarwegende bedrijfsorganisatorische of bedrijfseconomische redenen die het voorgenomen besluit vergen.

Hij voert hiertoe aan, indien het al zo mocht zijn dat bij handhaving van het pretverlof de bij de invoering van de 36-urige werkweek berekende beschikbare capaciteit niet kan worden gehaald, die consequentie niet zonder enige compensatie op het personeel afgewenteld behoort te worden. Hij wijst er daarbij op dat er bij de invoering van de 36-urige werkweek geen besluit is genomen waaruit blijkt dat alle voorheen gemaakte afspraken met betrekking tot collectief bijzonder verlof zijn komen te vervallen. Bij de berekening van de beschikbare capaciteit is naar het oordeel van de ondernemingsraad blijkbaar geen rekening gehouden met de bestaande opgebouwde secundaire arbeidsvoorwaarden.

Concluderend is de ondernemingsraad van mening dat, nu zijns inziens zijn weigering om instemming te geven niet als onredelijk kan worden aangemerkt en de bestuurder geen zwaarwegende belangen als bedoeld in artikel 27, vierde lid, van de WOR heeft aangevoerd, er geen reden is om vervangende instemming te verlenen aan het besluit van de bestuurder.

Standpunten van de bestuurder

Uit de door de bestuurder overgelegde stukken en het ter zitting besprokene is gebleken dat diens reactie op de door de ondernemingsraad naar voren gebrachte standpunten als volgt luidt.

1.1 Ten aanzien van het instemmingsrecht m.b.t. de afschaffing van het pretverlof:

De bestuurder is van mening dat het besluit tot intrekking van de bepalingen uit “het Sociaal Statuut en het Huishoudelijke Reglement met betrekking tot het collectief bijzonder verlof, hierna aan te duiden met de door beide partijen gehanteerde term ‘pretverlof’, niet onder de werkingssfeer van artikel 27, eerste lid, van de WOR valt en derhalve niet instemmingsplichtig is.

De bestuurder voert hiertoe als eerste aan dat het instemmingsrecht als bedoeld in artikel 27 van de WOR niet ziet op de zogenaamde primaire arbeidsvoorwaarden. Hij beroept zich hierbij ten eerste op het gestelde op pagina 24 van de Memorie van Toelichting bij de herziening van de WOR (13 954, zitting Tweede Kamer 1975-1976):

“Wel is daarin (artikel 27) opgenomen een instemmingsbevoegdheid van de ondernemingsraad ten aanzien van een belonings- en functiewaarderingsstelsel, waarbij niet de hoogte van de beloning in het geding is, maar de indeling in beloningsgroepen. Wij merken nog op dat een en ander niet tot gevolg behoeft te hebben dat de bemoeiing van de ondernemingsraad met de primaire arbeidsvoorwaarden geheel zullen eindigen. In een CAO kan immers aan de ondernemingsraad op dit gebied alsnog een taak worden opgedragen.”

Verder verwijst hij naar de terzake relevante literatuur (“Wet op de ondernemingsraden”, Gouda Quint, M.G. Rood, pagina 23 en “Ondernemingsraad”, Kluwer, commentaar bij artikel 27 WOR).

Voorts verwijst de bestuurder naar een beslissing van 9 maart 1983 van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (ROR 1971-1984, nr. 117), waarin deze opmerkte:

“De Minister is van oordeel dat hier sprake is van een bezuinigingsmaatregel nu met het besluit wordt beoogd een wijziging in de primaire arbeidsvoorwaarden aan te brengen van de betrokken groep werknemers. Op grond van de wetsgeschiedenis komen de OR geen bevoegdheden toe met betrekking tot het vaststellen of wijzigen van primaire arbeidsvoorwaarden.”

De bestuurder leidt uit het voorgaande af dat het instemmingsrecht van de ondernemingsraad niet ziet op de vaststelling van de primaire arbeidsvoorwaarden, doch slechts op de implementatie van die arbeidsvoorwaarden in de onderneming. Zo zou het instemmingsrecht van de ondernemingsraad zich bijvoorbeeld niet uitstrekken tot de vaststelling van het aantal vakantiedagen, maar wél tot de vaststelling van de wijze waarop die dagen kunnen of moeten worden opgenomen, aldus de bestuurder.

De bestuurder is van mening dat het pretverlof als primaire arbeidsvoorwaarde moet worden aangemerkt omdat dit verlof de arbeidsduur beïnvloed. Het feit dat dit verlof wordt aangeduid met de term ‘pretverlof’ doet daar zijns inziens niet aan af; slechts de aard van de arbeidsvoorwaarde bepaalt of er sprake is van een primaire arbeidsvoorwaarde, aldus de bestuurder. In dit kader verwijst hij naar een uitspraak van 16 november 1988 van de kantonrechter te Rotterdam (ROR 1989, nr. 12), waarin onder meer werd overwogen:

“(...); hetgeen het besluit regelt is de duur van de werktijd (...); zulke besluiten betreffen niet een ‘regeling’ (...) als in de leden c (...) van art. 27, lid 1, WOR bedoeld; het zijn zogeheten primaire arbeidsvoorwaarden, die blijkens tekst, systeem en geschiedenis van de Wet niet aan het instemmingsrecht van de raad zijn onderworpen; (...)”

Om aan te tonen dat de Minister van Sociale Zaken recent kenbaar heeft gemaakt dat zijn standpunt ten aanzien van de werkingssfeer van artikel 27 van de WOR voor wat betreft de primaire arbeidsvoorwaarden niet is gewijzigd, wijst de bestuurder op de volgende twee citaten uit de Memorie van Toelichting bij Wetsontwerp 24615:

nr.3, pag 22:

“Het wetsvoorstel kent aan de ondernemingsraad geen instemmingsrecht op grond van artikel 27 WOR toe over andere zaken dan expliciet in artikel 27, eerste lid, zijn genoemd. Er is derhalve geen verplichting voor de ondernemer om instemming te vragen aan de ondernemingsraad over regelingen van de arbeidsvoorwaarden die in het algemeen vallen buiten artikel 27, eerste lid.”

nr.3, pag 11:

“In het wetsontwerp is daarom gekozen voor handhaving van het limitatief karakter van de lijst van artikel 27, eerste lid, WOR, tezamen met een actualisering van die opsomming.”

Verder wijst de bestuurder op het volgende citaat uit de Nota naar aanleiding van het verslag nr. 9, pag. 4 en 5 in het kader van Wetsontwerp 24615:

“Het onder artikel 27 van de WOR brengen van alle arbeidsvoorwaarden die niet in de CAO zijn opgenomen, zou een fundamentele wijziging in het systeem van de arbeidsvoorwaardenvorming betekenen.”

Verder is de bestuurder van mening dat het verschil tussen ‘buitengewoon verlof’ en ‘vakantie’ groter is dan de Kamer in zijn advies van 3 oktober 1997 (rolnummer RP.012) oordeelde en dat deze begrippen voor de toepassing van artikel 27 WOR derhalve niet op één lijn kunnen worden geplaatst. De bestuurder is van mening dat de Kamer in genoemd advies met de opmerking dat het in beide gevallen gaat om “dagen waarop een werknemer met behoud van salaris geen arbeid hoeft te verrichten” voorbij gaat aan het feit dat er ook dagen zijn waarop een werknemer eveneens met behoud van salaris geen arbeid hoeft te verrichten die ook niet als vakantiedagen worden aangemerkt.

De bestuurder is - anders dan de ondernemingsraad - van mening dat bij convenant van 1 januari 1997 aan de ondernemingsraad geen aanvullende bevoegdheden zijn toegekend op grond van artikel 32, eerste lid, van de WOR. De tekst van dit convenant geeft tot een dergelijke conclusie geen aanleiding, aldus de bestuurder.

1.2 Ten aanzien van het instemmingsrecht m.b.t. de instelling van het prestatieverlof:

De bestuurder is van mening dat het in het leven roepen van een verlofvariant waarbij de duur van het verlof afhankelijk is gemaakt van de prestaties van de eenheid, niet instemmingsplichtig is omdat dat niet zou kunnen aangemerkt als een ‘beloningssysteem’ als bedoeld in artikel 27, eerste lid, onder d, van de WOR. Daarvan zou naar zijn mening slechts sprake kunnen zijn indien er sprake zou zijn van een materiële beloning.

2. Ten aanzien van het al dan niet tijdig inroepen van de nietigheid door de ondernemingsraad:

De bestuurder is van mening dat de ondernemingsraad niet tijdig de nietigheid van het bestreden besluit heeft ingeroepen. Hij baseert dit op het feit dat hij zijn door de ondernemingsraad thans bestreden besluit reeds op 4 september 1997 aan de ondernemingsraad kenbaar heeft gemaakt, terwijl laatstgenoemde pas op 7 januari 1998 de nietigheid daarvan heeft ingeroepen.

3. Ten aanzien van het onthouden van instemming door de ondernemingsraad:

De bestuurder is primair van mening dat het niet redelijk is dat de ondernemingsraad zijn instemming aan het voorgenomen besluit heeft onthouden. Hij voert hiertoe het volgende aan.

1. Onder verwijzing naar de toelichtingen bij artikel 33e ARAR en bij artikel 7.4.1.7 RPVB, is de bestuurder van oordeel dat het op grond van deze artikelen gebaseerde buitengewoon verlof slechts in individuele gevallen verleend kan worden indien met dat verlof een maatschappelijk belang is gediend. Het zogenaamde pretverlof past zijns inziens niet in dit plaatje. De bestuurder geeft daarbij aan dat in de toelichting bij artikel 7.4.1.7 RPVB uitdrukkelijk is bepaald dat van collectief buitengewoon verlof slechts sprake kan zijn bij sluiting van de Rijksdienst op een daartoe aangewezen kerkelijke of nationale, landelijke, regionale of plaatselijk erkende feest- of gedenkdag. Hij wijst er daarbij op dat de onderneming op geen van de dagen waarop collectief buitengewoon kan worden gegeven gesloten is en dat voor geen van deze dagen geldt dat er sprake is van een erkende feest- of gedenkdag.
2. Daarnaast wijst de bestuurder erop dat de arbeidsduurverkorting ertoe heeft geleid dat werknemers inmiddels over dusdanig veel compensatieuren beschikken, dat zij de thans als buitengewoon verlof toe te kennen dagen in redelijkheid van hun reguliere verlof zouden kunnen laten afschrijven. Het bestaan van pretverlof beschouwt hij dan ook als “niet meer van deze tijd”. In dit kader merkt de bestuurder nog op dat het niet zo is dat de - gedeeltelijke - afschaffing van het pretverlof er feitelijk op neer komt dat de werknemers alsnog zelf de kosten van de invoering van de 36-urige werkweek zouden moeten dragen. De bestuurder wijst er daarbij op dat door de arbeidsduurverkorting het uurloon van de medewerkers met 4,7% is gestegen en dat ook daarna nog reële loonsverhogingen hebben plaatsgevonden.
3. De bestuurder heeft ter zitting aangevoerd erg te hechten aan een goede beeldvorming naar buiten van de Belastingdienst. Het bestaan van pretverlof, anders dan voor een sportdag of teamuitje, komt zijn inziens die beeldvorming niet ten goede.

Subsidiar, dat wil zeggen voor het geval de Kamer van mening mocht zijn dat de weigering van de ondernemingsraad om in te stemmen met het voorgenomen besluit niet onredelijk, is de bestuurder van mening dat er sprake is van zwaarwegende bedrijfsorganisatorische en bedrijfseconomische redenen die het voorgenomen besluit vergen.

De bestuurder wijst er wat dit betreft op dat in het kader van de invoering van de 36-urige werkweek uitdrukkelijk is overeengekomen dat met ingang van 1 januari 1997 de voltijd arbeidsduur per jaar wordt vastgesteld volgens de formule: aantal kalenderdagen verminderd met aantal zaterdagen en zondagen en met niet op zaterdag of zondag vallende feestdagen, vermenigvuldigd met 7,2. Het verlenen van collectief verlof zou ertoe leiden dat de uit genoemde berekening volgende jaarcapaciteit in afwijking van het overeengekomene niet kan worden gehaald en dat zulks zodoende in de weg staat aan het realiseren van de aan de onderneming opgelegde produktienormen. De hiermee gepaard gaande verhoging van de werkdruk acht de bestuurder onwenselijk.

Overwegingen van de Kamer bij zijn advies

Algemeen:

Alvorens in te gaan op de argumenten van partijen, merkt de Kamer in zijn algemeenheid het volgende op.

Gelet op artikel 33e ARAR en het voor de gehele Belastingdienst geldende artikel 4.7.1.7. RPVB hebben de bestuurders als hoofden van de eenheden bij uitstek de bevoegdheid om regelingen te treffen terzake van buitengewoon verlof. Ten aanzien van dit punt hebben zij ieder voor zich dan ook een geheel eigen verantwoordelijkheid. Uiteraard doet dit niet af aan de mogelijkheid voor de Directieraad en de Divisieraden om hun voorkeur ten aanzien van een bepaalde beleidslijn in deze kenbaar te maken, maar het blijft de eindverantwoordelijk van de bestuurder om de betreffende regelingen in het leven te roepen, te wijzigen of in te trekken.

Uit de door alle tijdens de hoorzitting aanwezige bestuurders en ondernemingsraden overgelegde stukken en het aldaar besprokene, krijgt de Kamer echter de indruk dat de eind 1996 kenbaar gemaakte voorkeur van de Directieraad en de Divisieraden ten aanzien van de bestaande pretverlofregelingen, binnen de Belastingdienst de status heeft gekregen van een algemene beleidslijn. Hoewel de bestuurders ter zitting hebben medegedeeld dat er op dit punt geen sprake is geweest van een "centrale regie", heeft de Kamer echter de indruk dat dit door een aantal bestuurders in de praktijk mogelijkwijs wél zo is ervaren. Bij de Kamer wordt deze indruk gevoed door het feit dat sinds het bekend worden van het standpunt van de Directieraad en de Divisieraden bij vele eenheden in den lande tegelijkertijd een proces in werking is gezet om te komen tot volledige afschaffing van de sinds vele jaren bestaande vormen van pretverlof, anders dan verlof voor activiteiten als teamuitje, sportdag, etcetera.

De Kamer kan zich daarmee niet aan de indruk onttrekken dat veel bestuurders zich wellicht onvoldoende hebben gerealiseerd dat zij ten aanzien van het toekennen van bijzonder verlof een geheel eigen verantwoordelijkheid hebben.

Mocht zulks inderdaad het geval zijn, dan betreurt de Kamer dit omdat dit wellicht zijn nadelige consequenties heeft gehad voor de onderhandelingen in het kader van de

WOR. Immers, bestuurders die zich niet volledig bewust zijn van hun eindverantwoordelijkheid ten aanzien van een bepaald onderwerp, zullen in het overleg met de ondernemingsraad aanzienlijk minder speel- en onderhandelingsruimte hebben dan bestuurders die dat wél zijn. Naar het oordeel van de Kamer is een dergelijke speelruimte een heel belangrijke factor voor een goede toepassing van de WOR. Ook ten aanzien van de onderhavige bestuurder is bij de Kamer de indruk ontstaan dat hij zich wellicht onvoldoende bewust is geweest van de speelruimte die hem op het punt van de pretverlofregeling toekwam.

In het onderstaande zal de Kamer allereerst ingaan op het eerste gedeelte van het verzoek om bemiddeling en advisering, namelijk de vraag of de bepalingen omtrent het ‘pretverlof’, welke de bestuurder voornemens heeft ingetrokken vallen onder het instemmingsrecht van de ondernemingsraad.

Indien de Kamer tot het oordeel mocht komen dat er in dit geval inderdaad sprake is van instemmingsrecht voor de ondernemingsraad, zal hij toekomen aan het tweede gedeelte van dat verzoek, te weten de vraag ten aanzien van de vervangende instemming als bedoeld in artikel 27, vierde lid, van de WOR.

1.1 Ten aanzien van het instemmingsrecht m.b.t. de afschaffing van het pretverlof:

Voorop gesteld zij dat er in zijn algemeenheid geen eenduidige definitie van het begrip ‘primaire arbeidsvoorwaarden’ valt te geven. Wèl blijken er in de praktijk een aantal kenmerken te zijn waaraan de arbeidsvoorwaarden, die naar algemeen geldende opvattingen als ‘primair’ worden ervaren, voldoen.

Zo lijkt het hierbij in de eerste plaats te gaan om onderwerpen die het wezen van de dienstbetrekking tussen werkgever en werknemer betreffen zoals de periode op jaarbasis gedurende welke een werknemer arbeid dient te verrichten en de hoogte van het bedrag dat die werknemer daarvoor ontvangt, kortweg de arbeidsduur en de salarishoogte.

In de tweede plaats vormen sinds de invoering van het zogenaamde sectorenmodel in ieder geval de arbeidsvoorwaarden die als ‘primair’ worden ervaren onderwerp van overleg aan de sectortafel. De gedachte hierachter is dat de sociale partners in de publieke sector van mening zijn dat het hierbij om dermate belangrijke onderwerpen ging dat zij niet op ondernemingsniveau maar op sectorniveau dienen te worden vastgesteld. De Kamer vind voor deze opvatting steun in de overeenkomst van 10 juli 1996 tussen alle in de Raad voor het Overheidspersoneelsbeleid (ROP) participerende partijen. In de considerans daarvan is namelijk onder meer opgenomen dat deze partijen op sectorniveau onderhandelen over de “algemene salarisontwikkeling” en “mutaties in de algemene arbeidsduur”. Van dit uitgangspunt

kan blijkens diezelfde considerans slechts worden afgeweken indien de partijen in het sectorale overleg het betreffende onderwerp onder kennisgeving daarvan aan de ROP hebben gedecentraliseerd naar een decentraal niveau binnen de betreffende sector.

In de derde plaats, voortvloeiend uit de vorige alinea, lijkt bij de overheid kenmerkend voor primaire arbeidsvoorwaarden te zijn dat zij - tenzij partijen in het sectoroverleg hiervan uitdrukkelijk zijn afgeweken - gelden voor gehele betreffende sector.

Hoewel de Kamer zich realiseert dat óók met bovenstaande kenmerken nog geen waterdichte definitie valt te geven van het begrip 'primaire arbeidsvoorwaarden', acht hij het alleszins redelijk om genoemde kenmerken te laten meewegen bij de beoordeling of het pretverlof als zodanig zou moeten worden aangemerkt.

De Kamer constateert allereerst dat de bepalingen met betrekking van het pretverlof consequenties hebben voor de feitelijke arbeidsduur. Immers, indien werknemers van de geboden mogelijkheden tot het opnemen van bijzonder - al dan niet collectief - verlof gebruik maken, brengt dit een vermindering van het op jaarbasis te werken aantal uren met zich mee. De Kamer stelt vast dat de bestuurder juist dít argument dan ook heeft aangevoerd om te betogen dat het derhalve om 'primaire arbeidsvoorwaarden' zou gaan. De Kamer is echter van mening dat de bestuurder hierbij de andere twee hierboven genoemde kenmerken van dergelijke voorwaarden miskent en daaraan dan ook ten onrechte voorbij gaat. Zo zijn de bepalingen omtrent het pretverlof nimmer een officieel agendapunt geweest in het sectoroverleg voor de Rijksoverheid en gelden zij steeds alleen maar voor de medewerkers van de eenheid wier hoofd de betreffende bepalingen heeft opgesteld. De Kamer is dan ook van mening dat die bepalingen binnen deze context een dermate aanvullend en ondergeschikt karakter hebben dat redelijkerwijs niet staande kan worden gehouden dat zij primair van aard zijn. Het feit dat ook de partijen in het sectoroverleg deze opvatting toegedaan waren zou kunnen worden afgeleid uit het feit dat zij dit onderwerp niet officieel hebben geagendeerd voor overleg aan de sectortafel doch zonder uitdrukkelijk besluit daartoe en zonder melding aan de ROP ter bespreking hebben overgelaten aan het ondernemingsniveau.

In dit kader wijst de Kamer erop dat hem is gebleken dat noch in het sectoroverleg Rijk (SOR) noch in de bijzondere commissie Belastingdienst afspraken zijn gemaakt over de wijze waarop dient te worden omgegaan met de bestaande diverse vormen van bijzonder verlof in de eenheden van de Belastingdienst. In het bijzonder heeft de Kamer daarbij nota genomen van de brief van 25 februari 1997 van de vier centrales in de bijzondere commissie Belastingdienst aan de ondernemingsraad van de eenheid Particulieren/Ondernemingen buitenland te Heerlen. Daarbij gaven zij aan het fundamenteel onjuist te vinden als de bijzondere commissie een rol zou spelen in het proces van wijziging van de diverse buitengewoon verlofregelingen omdat naar hun

mening het toekennen van buitengewoon verlof bij uitstek tot de bevoegdheid van de hoofden van de eenheden behoort.

Concluderend is de Kamer dan ook geneigd de bepalingen met betrekking tot het pretverlof niet aan te merken als 'primaire arbeidsvoorwaarden'. De consequentie daarvan is dat zijns inziens daarmee de toepasselijkheid van artikel 27, eerste lid, van de WOR, niet bij voorbaat is uitgesloten.

Ten overvloede, en wel voor het geval er wél sprake zou zijn van primaire arbeidsvoorwaarden - quod non -, overweegt de Kamer meer in zijn algemeenheid dat zijn inziens de status van arbeidsvoorwaarden in de overheidssector niet doorslaggevend is voor het antwoord op de vraag wat de rol van de ondernemingsraad bij de totstandkoming is.

De Kamer sluit zich wat dit betreft aan bij het feit dat de hedendaagse opvattingen over de arbeidsverhoudingen binnen de publieke sector zodanig zijn dat de vaststelling van arbeidsvoorwaarden voor het overheids personeel nimmer eenzijdig dient plaats te vinden. Voor wat betreft het rijks personeel valt deze opvatting te baseren op de artikelen 105 en 113 ARAR. De strekking daarvan is dat over aangelegenheden van algemeen belang voor de rechtstoestand van rijksambtenaren in het sectoroverleg wordt gesproken en dat de Minister van Binnenlandse Zaken - in afwijking daarvan - kan bepalen dat in bepaalde gevallen dat overleg plaatsvindt met de bijzondere commissie. Het dient in dat laatste geval te gaan om aangelegenheden van algemeen belang voor de *bijzondere* rechtstoestand van rijksambtenaren en/of de *bijzondere* regels volgens welke het personeelsbeleid zal worden gevoerd.

De Kamer is zich ervan bewust dat het in sommige gevallen voorkomt dat er sprake is van een onderwerp dat op grond van het ARAR is voorbehouden aan het sectoroverleg danwel aan het overleg in de bijzondere commissie terwijl beide gremia er blijkbaar voor hebben gekozen dat onderwerp niet inhoudelijk te behandelen maar ter uitwerking over te laten aan het "ondernemingsniveau".

Naar het oordeel van de Kamer past het in de hierboven geschetste opvatting over de arbeidsverhoudingen binnen de publieke sector dat in dergelijke situaties van geval tot geval bezien zal moeten worden welke instantie op dat ondernemingsniveau kan fungeren als gesprekspartner van degene die ten aanzien van het betreffende onderwerp besluiten wenst te nemen. Het feit dat in een voorkomend geval de consequentie daarvan is dat dit de ondernemingsraad zou kunnen zijn, acht de Kamer geen principieel bezwaar.

De Kamer realiseert zich dat deze opvatting op gespannen voet lijkt te staan met hetgeen daarover doorgaans in de wetsgeschiedenis, literatuur en jurisprudentie als uitgangspunt wordt gehanteerd, namelijk dat primaire arbeidsvoorwaarden niet onder de reikwijdte van de WOR vallen. Hij heeft echter bij zijn hierboven geformuleerde oordeel in aanmerking genomen dat de bedoeling achter dit doorgaans gehanteerde

uitgangspunt lijkt te zijn dat voorkomen dient te worden dat er sprake is van een “overlap” in de bevoegdheden aan werknemerszijde om over de vaststelling van primaire arbeidsvoorwaarden te onderhandelen. In de gevallen waarin een dergelijke overlap is uitgesloten, ziet de Kamer dan ook geen principiële bezwaren tegen een eventuele rol van de ondernemingsraad bij de vaststelling van primaire arbeidsvoorwaarden.

Hierbij zij overigens benadrukt dat dit uiteraard niet af doet aan het feit dat het betreffende onderwerp wél moet zijn te rangschikken onder één of meer van de in artikel 27, eerste lid, van de WOR genoemde regelingen. De Kamer bepleit dan ook geenszins een rol van de ondernemingsraad die groter is dan de tekst van artikel 27 van de WOR hem toekent.

De Kamer is zodoende dan ook van mening dat inderdaad bezien zal moeten worden of er op dit punt wellicht een rol voor de ondernemingsraad is weggelegd.

De Kamer komt thans dan ook toe aan de vraag of de in de onderneming geldende bepalingen omtrent het pretverlof wellicht als een ‘werktijdregeling’ danwel als een ‘vakantieregeling’ in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR zijn aan te merken. De Kamer zal daartoe allereerst formuleren welke criteria voor elk van beide regelingen zijn inziens dienen te worden gehanteerd. Daarna zal hij ten aanzien van alle ter discussie staande verlofvormen afzonderlijk toetsen in hoeverre daarbij wordt voldaan aan één of meer van de genoemde criteria.

Werktijdregeling:

Ten aanzien van de vraag wanneer er sprake is van een ‘werktijdregeling’ in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR, overweegt de Kamer dat de in de literatuur hierover gangbare opvatting is dat het daarbij dient te gaan om regelingen betreffende de arbeids- en rusttijden, ploegendiensten, dienstroosters, deeltijdwerk, overwerk, variabele werktijden en dergelijke, maar niet de vaststelling van het aantal dagen dat gewerkt wordt (zie o.a. “Inzicht in de ondernemingsraad”, Sdu, F.W.H. Vink, 9e druk 1995, pag. 120 en “Ondernemingsraad”, Kluwer, commentaar 10 bij artikel 27 WOR en “Wet op de ondernemingsraden”, Gouda Quint, M.G. Rood, commentaar 7 bij artikel 27 lid 1 WOR). Dergelijke regelingen gaan derhalve uit van de vooronderstelling dat het aantal te werken uren vaststaat en dat slechts bepaald wordt op welke momenten zij moeten worden ingevuld.

Vakantieregeling:

Ten aanzien van de vraag wanneer er sprake is van een ‘vakantieregeling’ in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR, overweegt de Kamer dat het volgens de

literatuur daarbij niet alleen gaat om regelingen met betrekking tot de vaststelling van een collectieve vakantie of van verplichte snipperdagen, maar ook om de vaststelling van het aantal vakantiedagen dat aan de werknemers toekomt, voor zover niet bij CAO bepaald (zie o.a. "Inzicht in de ondernemingsraad", Sdu, F.W.H. Vink, 9e druk 1995, pag. 120 en "Ondernemingsraad", Kluwer, commentaar 11 bij artikel 27 WOR).

Zoals de Kamer in zijn advies van 3 oktober 1997 (Belastingdienst, eenheid Ondernemingen Den Haag, RP.012) reeds overwoog, is hij zich er terdege van bewust dat 'buitengewoon verlof' zich naar zijn aard op een aantal punten wezenlijk onderscheidt van 'vakantie', maar ziet hij ook overeenkomsten tussen beide verlofvormen.

In dat advies, welk betrekking had op de toekenning van bijzonder verlof in het kader van jeugd- en jongerenwerk, heeft de Kamer zich echter niet uitgesproken over de vraag of het bijzonder verlof op grond van de desbetreffende regeling als 'vakantie' moest worden aangemerkt. Dat was in dat geval ook niet nodig omdat volgens de Kamer de toekenningsystematiek van dat bijzondere verlof directe consequenties had voor het opnemen van de gewone - dat wil zeggen de op sectorniveau vastgestelde - vakantie. Vanwege dat aspect oordeelde de Kamer dat er in dat geval blijkbaar sprake was van een 'vakantieregeling' in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR. Omdat de Kamer zich realiseert dat in het onderhavige geval een dergelijk verband met de gewone vakantieregeling ontbreekt, zal hij in deze zaak genoodzaakt zijn zich uit te spreken over de vraag of het bijzonder verlof dat op grond van de pretverlofregeling aan de werknemers wordt toegekend, kan worden aangemerkt als vakantie, danwel voor de toepassing van artikel 27 van de WOR daarmee op één lijn dient te worden gesteld. Bij de beantwoording van deze vraag dient de Kamer zich naar zijn oordeel te beperken tot de vormen van bijzonder verlof die in dit specifieke geval onderwerp van discussie zijn.

De Kamer is van oordeel dat, alleen al vanwege het feit dat het pretverlof niet op sectorniveau is geregeld, dit soort verlof niet kan worden aangemerkt als 'vakantie'. Dit doet echter niet af aan het feit dat sommige vormen van verlof een zodanig karakter hebben dat zij voor de toepassing van artikel 27 van de WOR met 'vakantie' op één lijn dienen te worden gesteld. Er dient dan sprake te zijn van verlofvormen die, afgezien van het feit dat er niet gewerkt hoeft te worden terwijl er toch doorbetaling van salaris plaatsvindt, zodanige essentiële kenmerken van 'vakantie' hebben dat zij redelijkerwijs als zodanig moeten worden behandeld.

Eén van die essentiële kenmerken is dat de feitelijke duur van het verlof niet afhankelijk is van het zich voordoen van een bepaalde - onzekere - gebeurtenis. Met andere woorden, het verlof dient een onvoorwaardelijk karakter te hebben; alle medewerkers op wie de betreffende regeling van toepassing is dienen er het feitelijk genot van te hebben.

Een ander essentieel kenmerk is dat het initiatief ten aanzien van het moment waarop eenmaal toegekend verlof daadwerkelijk wordt opgenomen ligt bij de werknemer. Hoewel het hierbij uiteraard zo kan zijn dat van werkgeverszijde de kaders - zoals in "echte vakantieregelingen" - ten aanzien van die momenten worden gegeven, heeft de werknemer dus een zekere keuzemogelijkheid ten aanzien van het preciese moment waarop hij het verlof opneemt.

De Kamer is van oordeel dat aan deze beide kenmerken moet zijn voldaan voordat een bepaalde verlofvorm voor de toepassing van 27 van de WOR met 'vakantie' op één lijn mag worden gesteld.

Extra verlof (Middelburg):

Hierbij wordt bepaald dat op twee dagen naar eigen keuze niet hoeft te worden gewerkt, echter zonder dat dat consequenties heeft voor de arbeidstijden op de overige dagen. Om die reden gaat volgens de Kamer het beroep van de ondernemingsraad op de uitspraak van de Rechtbank Amsterdam van 5 april 1989 dan ook niet op. In die zaak oordeelde de Rechtbank dat de openstelling van een aantal filialen van de Bijenkorf op zondag diende te worden aangemerkt als een 'werktijdregeling'. De motivering hiervoor was dat, gelet op de geldende cao, "*de regeling van de werktijden bij de Bijenkorf zozeer is verweven met de openingsuren van de winkels dat een wijziging van die openingsuren moet worden aangemerkt als een wijziging van de werktijdregeling zelf*". De stelling van de ondernemingsraad dat er in het onderhavige geval sprake is van een spiegelbeeld van de situatie uit de aangehaalde uitspraak, is volgens de Kamer niet juist. Van een dergelijk spiegelbeeld zou immers pas sprake zijn indien het opnemen van verlof voor de lokale festiviteit consequenties zou hebben voor de arbeidstijden op de overige dagen. Zoals al eerder opgemerkt is van een dergelijk verwevenheid in dit geval geen sprake.

Deze verlofvorm kan volgens de Kamer dan ook niet worden gezien als een 'werktijdregeling' in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR.

Ten aanzien van deze bepalingen met betrekking tot deze verlofvorm constateert de Kamer echter dat die zodanig zijn geformuleerd dat iedere medewerker daar altijd twee vrije dagen aan kan overhouden omdat men geheel vrij is om te bepalen wanneer men gebruik maakt van het toegekende verlof.

De Kamer is dan ook van mening dat deze verlofvorm naar aard en strekking zodanige gelijkenis vertoont met 'vakantie', dat hij voor de toepassing van artikel 27 van de WOR daarmee op één lijn dient te worden gesteld.

Miniverlof (Roosendaal):

Vanwege dezelfde redenen als hierboven ten aanzien van het “extra verlof” voor het onderdeel Middelburg uiteengezet, is de Kamer van mening dat het bijzonder verlof voor de verjaardag niet kan worden aangemerkt als een ‘werktijdregeling’ in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR.

Ten aanzien van deze bepalingen met betrekking tot deze verlofvorm constateert de Kamer echter dat die zodanig zijn geformuleerd dat iedere medewerker daar altijd een vrije dag aan kan overhouden omdat men geheel vrij is om te bepalen wanneer men gebruik maakt van het toegekende verlof.

De Kamer is dan ook van mening dat deze verlofvorm naar aard en strekking zodanige gelijkenis vertoont met ‘vakantie’, dat hij voor de toepassing van artikel 27 van de WOR daarmee op één lijn dient te worden gesteld.

Verjaardag (Roosendaal):

Vanwege dezelfde redenen als hierboven ten aanzien van het “extra verlof” voor het onderdeel Middelburg uiteengezet, is de Kamer van mening dat het bijzonder verlof voor de verjaardag niet kan worden aangemerkt als een ‘werktijdregeling’ in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR.

Ten aanzien van de vraag of deze verlofvorm wellicht met ‘vakantie’ op één lijn dient te worden geplaatst, constateert de Kamer dat het op grond van de onderhavige pretverlofregeling de mogelijkheid tot het daadwerkelijk vrij hebben op de verjaardag - danwel op de ochtend na de verjaardag - afhankelijk is van het feit of die verjaardag plaatsvindt op een doordeweekse dag danwel op een zon- of feestdag. Valt de verjaardag op een zaterdag, dat bestaat er geen recht op verlof. Statistisch gezien is van die laatste situatie sprake in één van de zeven gevallen. Met andere woorden, deze verlofvorm is per medewerker afhankelijk van het zich voordoen van een bepaalde - onzekere - gebeurtenis.

Gelet op het voorgaande is de Kamer dan ook van mening dat deze verlofvorm een zodanig essentieel kenmerken van ‘vakantie’ ontbeert, dat hij voor de toepassing van artikel 27 van de WOR daarmee niet op één lijn dient te worden gesteld.

Carnavalsdinsdagmiddag (Roosendaal):

Vanwege dezelfde redenen als hierboven ten aanzien van het “extra verlof” voor het onderdeel Middelburg uiteengezet, is de Kamer van mening dat het bijzonder verlof voor Carnavalsdinsdagmiddag niet kan worden aangemerkt als een ‘werktijdregeling’ in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR.

Ten aanzien van deze bepalingen met betrekking tot deze verlofvorm constateert de Kamer echter dat die zodanig zijn geformuleerd dat iedere medewerker daar altijd een vrije middag aan kan overhouden omdat men geheel vrij is om te bepalen wanneer men gebruik maakt van het toegekende verlof.

De Kamer is dan ook van mening dat deze verlofvorm naar aard en strekking zodanige gelijkenis vertoont met ‘vakantie’, dat hij voor de toepassing van artikel 27 van de WOR daarmee op één lijn dient te worden gesteld.

Draai van de Kaai (Roosendaal):

Vanwege dezelfde redenen als hierboven ten aanzien van het “extra verlof” voor het onderdeel Middelburg uiteengezet, is de Kamer van mening dat het bijzonder verlof voor de Draai van de Kaai niet kan worden aangemerkt als een ‘werktijdregeling’ in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR.

Ten aanzien van deze bepalingen met betrekking tot deze verlofvorm constateert de Kamer echter dat die zodanig zijn geformuleerd dat iedere medewerker daar altijd een vrije middag aan kan overhouden omdat men geheel vrij is om te bepalen wanneer men gebruik maakt van het toegekende verlof.

De Kamer is dan ook van mening dat deze verlofvorm naar aard en strekking zodanige gelijkenis vertoont met ‘vakantie’, dat hij voor de toepassing van artikel 27 van de WOR daarmee op één lijn dient te worden gesteld.

Sinterklaas (Roosendaal):

Vanwege het feit dat de bepaling met betrekking tot deze verlofvorm zodanig is geformuleerd dat daarmee concreet wordt aangegeven wat het mogelijke eindtijdstip is van de arbeid op Sinterklaasdag, te weten 16.00 uur indien zulks met de leidinggevende wordt besloten, is de Kamer van mening dat er in dit geval gesproken kan worden van een ‘werktijdregeling’ in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR.

Ten aanzien van de vraag of deze verlofvorm daarnaast ook met ‘vakantie’ op één lijn dient te worden geplaatst, constateert de Kamer dat op grond van de onderhavige pretverlofregeling de mogelijkheid tot het daadwerkelijk vrij hebben op 5 december danwel op de ochtend daarna afhankelijk is van het feit of 5 december op een

doordeweekse dag danwel op een zondag valt. Statistisch gezien is daarvan in slechts zes van de zeven gevallen sprake. Met andere woorden, deze verlofvorm is per medewerker afhankelijk van het zich voordoen van een bepaalde - onzekere - gebeurtenis.

Gelet op het voorgaande is de Kamer dan ook van mening dat deze verlofvorm een zodanig essentieel kenmerk van 'vakantie' ontbeert, dat hij voor de toepassing van artikel 27 van de WOR daarmee niet op één lijn dient te worden gesteld.

Kerstmis (Roosendaal):

Vanwege het feit dat de bepaling met betrekking tot deze verlofvorm zodanig is geformuleerd dat daarmee concreet wordt aangegeven wat het eindtijdstip is van de arbeid op de dag voor kerst, te weten 16.00 uur, is de Kamer van mening dat er in dit geval gesproken kan worden van een 'werktijdregeling' in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR.

Ten aanzien van de vraag of deze verlofvorm daarnaast ook met 'vakantie' op één lijn dient te worden geplaatst, constateert de Kamer dat op grond van de onderhavige pretverlofregeling de mogelijkheid tot het daadwerkelijk een uur verlof hebben op 24 december afhankelijk is van het feit of die dag een doordeweekse dag is. Statistisch gezien is daarvan in slechts vijf van de zeven gevallen sprake. Met andere woorden, deze verlofvorm is per medewerker afhankelijk van het zich voordoen van een bepaalde - onzekere - gebeurtenis.

Gelet op het voorgaande is de Kamer dan ook van mening dat deze verlofvorm een zodanig essentieel kenmerk van 'vakantie' ontbeert, dat hij voor de toepassing van artikel 27 van de WOR daarmee niet op één lijn dient te worden gesteld.

Oudjaarsdag (Roosendaal):

Vanwege het feit dat de bepaling met betrekking tot deze verlofvorm zodanig is geformuleerd dat daarmee concreet wordt aangegeven wat het eindtijdstip is van de arbeid op oudjaarsdag, te weten 16.00 uur, is de Kamer van mening dat er in dit geval gesproken kan worden van een 'werktijdregeling' in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR.

Ten aanzien van de vraag of deze verlofvorm daarnaast ook met 'vakantie' op één lijn dient te worden geplaatst, constateert de Kamer dat op grond van de onderhavige pretverlofregeling de mogelijkheid tot het daadwerkelijk een uur verlof hebben op 31 december afhankelijk is van het feit of die dag een doordeweekse dag is. Statistisch gezien is daarvan in slechts vijf van de zeven gevallen sprake. Met andere woorden,

deze verlofvorm is per medewerker afhankelijk van het zich voordoen van een bepaalde - onzekere - gebeurtenis.

Gelet op het voorgaande is de Kamer dan ook van mening dat deze verlofvorm een zodanig essentieel kenmerk van 'vakantie' ontbeert, dat hij voor de toepassing van artikel 27 van de WOR daarmee niet op één lijn dient te worden gesteld.

De eerste werkdag in het nieuwe jaar (Roosendaal):

Vanwege het feit dat de bepaling met betrekking tot deze verlofvorm zodanig is geformuleerd dat daarmee concreet wordt aangegeven wat het begintijdstip is van de arbeid op de eerste werkdag in het nieuwe jaar, te weten 9.00 uur, is de Kamer van mening dat er in dit geval gesproken kan worden van een 'werktijdregeling' in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR.

Ten aanzien van de bepalingen met betrekking tot deze verlofvorm constateert de Kamer weliswaar dat die zodanig zijn geformuleerd dat iedere medewerker daar altijd een vrij uur aan kan overhouden omdat het altijd gaat om een werkdag, maar dat de medewerkers niet geheel vrij zijn om te bepalen wanneer zij gebruik maken van het toegekende verlof. Het kan slechts worden opgenomen op de betreffende dag. Maakt hij er op die dag geen gebruik van, dan vervalt het toegekende verlof.

Gelet op het voorgaande is de Kamer dan ook van mening dat deze verlofvorm een zodanig essentieel kenmerk van 'vakantie' ontbeert, dat hij voor de toepassing van artikel 27 van de WOR daarmee niet op één lijn dient te worden gesteld.

Ten aanzien van het argument van de ondernemingsraad dat met het convenant, zoals vastgesteld tijdens de overlegvergadering van 17 december 1996, aan de ondernemingsraad - althans voor de wijziging van het Sociaal Statuut - instemmingsrecht zou zijn toegekend op grond van artikel 32, tweede lid, van de WOR, heeft de Kamer het volgende overwogen.

De Kamer is van mening dat, indien een ondernemer bij eenzijdig besluit danwel de ondernemer en de ondernemingsraad tesamen bij overeenkomst een uitbreiding van medezeggenschapsbevoegdheden tot stand willen brengen, zulks eenduidig en ondubbelzinnig dient te blijken uit dat besluit respectievelijk de overeenkomst. De Kamer is deze opvatting toegedaan omdat hij van mening is dat in het bevoegdhedenscala dat door de wetgever aan de ondernemingsraad is toegekend slechts wijzigingen mogen worden aangebracht die door beide partijen daadwerkelijk beoogd zijn. Dit dient op een zodanige wijze te gebeuren dat het voor derden - zoals een bedrijfscommissie - goed valt te beoordelen wat partijen beoogd hebben.

Bij lezing van het onderhavige convenant is de Kamer van oordeel dat het woord “overeengekomen” in redelijkheid moet worden geacht te slaan op een eventuele vervroeging van de “einddatum” 1 juli 1997 en niet op de inhoud van de eventuele wijzigingen van het Sociaal Statuut. De strekking die de ondernemingsraad toedicht aan dit convenant acht de Kamer dan ook als niet - laat staan eenduidig en ondubbelzinnig - voortvloeiend uit de tekst ervan en derhalve te extensief.

1.2. Ten aanzien van het instemmingsrecht m.b.t. de instelling van het prestatieverlof:

Ten aanzien van het begrip ‘beloningssysteem’ in de zin van artikel 27, eerste lid, onder d, van de WOR is het de Kamer gebleken dat de opvattingen daarover in de literatuur eenduidig zijn; het dient daarbij niet te gaan om de vaststelling van de hoogte van de beloning, maar om de vaststelling van een methode volgens welke wordt bepaald hoe hoog de beloning is en aan wie die wordt toegekend (zie onder meer “Inzicht in de ondernemingsraad”, Sdu, F.W.H. Vink, 9e druk 1995, pag. 120, “Ondernemingsraad”, Kluwer, commentaar 12 bij artikel 27 WOR en “Wet op de ondernemingsraden”, Gouda Quint, M.G. Rood, commentaar 9 bij artikel 27 lid 1 WOR).

Nu de bestuurder met het door hem ingevoerde ‘prestatieverlof’ regels heeft gesteld aan de hand waarvan kan worden vastgesteld (1) in welke gevallen (2) aan welke medewerkers (3) welke beloning kan worden toegekend, is de Kamer van oordeel dat daarmee sprake is van een ‘beloningssysteem’ in de zin van artikel 27, eerste lid, onder d, van de WOR.

Hierbij zij opgemerkt dat de Kamer zich niet kan vinden in de stelling van de bestuurder dat het bij een dergelijk ‘beloningssysteem’ altijd zou moeten gaan om een materiële beloning. Hoewel dit in de praktijk in de meeste situaties het geval zal zijn, is een dergelijke beperking niet te baseren op de tekst van de WOR.

Wellicht ten overvloede merkt de Kamer hierbij nog op dat dit ‘prestatieverlof’, vanwege dezelfde redenen als hierboven ten aanzien van het “extra verlof” voor het onderdeel Roosendaal is uiteengezet, niet kan worden aangemerkt als een ‘werktijdregeling’ in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR.

Voorts kan het naar zijn oordeel ook niet met ‘vakantie’ op één lijn worden geplaatst. Weliswaar zijn de medewerkers - als dit verlof wordt toegekend - geheel vrij om het op te nemen op een moment naar eigen keuze, maar de vraag óf het wordt toegekend is geheel afhankelijk van het onzekere feit of in de regeling genoemde doelen worden gehaald.

Resumerend komt de Kamer tot het oordeel dat, nu de bepalingen met betrekking tot het verlof voor Sinterklaas, Kerstmis, Oudjaarsdag en de eerste werkdag in het nieuwe jaar

(allen Roosendaal) als 'werktijdregeling' in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR, moeten worden aangemerkt en dat de bepalingen met betrekking tot het Extra verlof (Middelburg) en Miniverlof, Carnavalsdinsdagmiddag en de Draai van de Kaai (allen Roosendaal) voor de toepassing van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR, met 'vakantie' op één lijn moeten worden gesteld, de ondernemingsraad instemmingsrecht toekomt ten aanzien van het besluit van de bestuurder voor zover dat betrekking heeft op de intrekking deze verlofvormen.

Verder is de Kamer van oordeel dat de ondernemingsraad instemmingsrecht toekomt ten aanzien van het besluit van de bestuurder om het 'prestatieverlof' in te voeren omdat het hier een 'beloningssysteem' betreft.

Voor zover het besluit van de bestuurder de overige verlofvormen betreft, ontbreekt dit instemmingsrecht voor de ondernemingsraad.

2. Ten aanzien van het al dan niet tijdig inroepen van de nietigheid door de ondernemingsraad:

De bestuurder is van mening dat het door de ondernemingsraad ter discussie gestelde besluit dateert van 4 september 1997 en dat, nu de ondernemingsraad de nietigheid daarvan pas op 7 januari 1998 heeft ingeroepen, deze daarmee de termijn van een maand als bedoeld in artikel 27, vijfde lid, van de WOR heeft overschreden.

De Kamer is echter van mening dat het niet onredelijk is dat het document van 4 september 1997, waarnaar de bestuurder verwijst, niet dient te worden opgevat als een definitief besluit. De Kamer baseert deze opvatting op de volgende passages uit dat document van 4 september 1997:

"Nochtans ben ik bereid om gezien de intensiteit waarmee wij over dit onderwerp hebben gesproken, de waarde die ik hecht aan draagvlak en de verwachting die ik heb gewekt om mij te laten beïnvloeden in mijn besluitvorming het onderwerp materieel te beschouwen als onderhevig aan advies.

Ik verzoek u om schriftelijk advies voor 1 oktober 1997. Het onderwerp zal ik nogmaals agenderen voor de overlegvergadering van 23 september 1997.

Gezien de voorgeschiedenis van overleg over dit onderwerp zal ik, tenzij zich nieuwe gezichtspunten aandienen, handelen conform mijn besluiten bij ad 5."

Zo dit document door de bestuurder al bedoeld was als een definitief besluit, is de Kamer van mening dat het niet onredelijk is dat het door de ondernemingsraad is opgevat als een kennisgeving van een voorgenomen besluit.

Aangezien de Kamer niet is gebleken van enig concreet moment waarop het besluit expliciet is genomen, is hij van mening dat - nu de ondernemingsraad pas begin januari

1998 voor het eerst is gebleken van de uitvoering van het inmiddels blijkbaar genomen besluit - het inroepen van de nietigheid daarvan op 7 januari 1998 als tijdig moet worden aangemerkt.

3. Ten aanzien van het onthouden van instemming door de ondernemingsraad:

Voor wat betreft de ontvankelijkheid van partijen met betrekking tot dit onderdeel van het verzoek overweegt de Kamer het volgende.

Artikel 27, vierde lid, van de WOR bepaalt dat een ondernemer, indien hij voor een bepaald besluit niet de instemming van de ondernemingsraad heeft verkregen, aan de kantonrechter om toestemming kan vragen om dat besluit tóch te mogen uitvoeren. Naar het oordeel van de Kamer heeft de wetgever bij het redigeren van dit artikellid de situatie voor ogen gehad dat de ondernemer het desbetreffende besluit aan de ondernemingsraad ter instemming heeft voorgelegd, en dat laatstgenoemde die instemming daadwerkelijk heeft geweigerd.

In het onderhavige geval heeft de bestuurder een besluit tot afschaffing van een aantal vormen van 'pretverlof' genomen zonder daartoe expliciet te vragen om instemming van de ondernemingsraad. Gelet op het vele overleg dat tussen de bestuurder en de ondernemingsraad over dit onderwerp heeft plaatsgevonden, gaat de Kamer ervan uit dat, zo een dergelijk verzoek om instemming al gedaan zou zijn, de ondernemingsraad geweigerd zou hebben die instemming te verlenen.

Aangezien de Kamer van mening is dat daarmee sprake is van een situatie als bedoeld in artikel 27, vierde lid, van de WOR, acht hij partijen, en in het bijzonder de ondernemer, ontvankelijk in het verzoek tot toetsing of er sprake is van redenen die voor een kantonrechter wellicht aanleiding zouden kunnen zijn voor het geven van de toestemming als bedoeld in dat artikellid.

Ten aanzien van de vraag of er volgens de Kamer wellicht sprake is van een situatie waarin er voor de kantonrechter aanleiding zou kunnen zijn om een eventueel door de bestuurder ingediend verzoek om vervangende instemming te honoreren, is de Kamer van mening dat deze vraag slechts beantwoord dient te worden voor zover het de intrekking van het bijzonder verlof betreft dat blijktens het voorgaande onder het instemmingsrecht van de ondernemingsraad valt. Een toetsing aan de in het vierde lid van dat artikel genoemde criteria is voor wat betreft de overige vormen van buitengewoon verlof naar de opvatting van de Kamer niet relevant.

Ten aanzien van de wijze waarop de toetsing in het kader van artikel 27, vierde lid, van de WOR dient plaats te vinden, overweegt de Kamer als volgt.

De wijze van redigeren van dit artikellid geeft aanleiding tot de veronderstelling dat allereerst zou moeten worden nagegaan of de weigering van de ondernemingsraad om zijn instemming te verlenen niet onredelijk is en dat daarna - dat wil zeggen bij

ontkennende beantwoording daarvan - de vraag aan de orde komt of er wellicht zwaarwegende bedrijfsorganisatorische, bedrijfseconomische of bedrijfssociale redenen zijn die het voorgenomen besluit vergen. Volgens deze toetsingsmethodiek worden de argumenten van partijen als het ware geheel los van elkaar beoordeeld. Voor deze gang van zaken valt, behalve in de redactie van dit artikellid, steun te vinden in "Inzicht in de ondernemingsraad", Sdu, F.W.H. Vink, 9e druk 1995, pag. 125. Het eerste deel van de toetsing zou volgens de ondernemingsraad een zogenaamde "marginale toetsing" zijn en het tweede een "volle".

Uit andere literatuur ("Ondernemingsraad", Kluwer, commentaar 21 bij artikel 27 WOR en "Wet op de ondernemingsraden", Gouda Quint, M.G. Rood, commentaar 2 bij artikel 27 lid 4 WOR) en jurisprudentie (Rechtbank Amsterdam, 25 juli 1997, JAR, 149) valt echter af te leiden dat in de praktijk de toetsing in het kader van artikel 27, vierde lid, van de WOR enigszins afwijkend plaatsvindt van hetgeen de redactie van dat artikellid doet vermoeden. Het zou daarbij niet zozeer gaan om het los van elkaar beoordelen van de argumenten van partijen maar om het in de eerste plaats inhoudelijk tegenover elkaar afwegen van die argumenten. De gevraagde toestemming zou dan alleen worden verleend indien de argumenten van de ondernemer zwaarder wegen dan die van de ondernemingsraad. Dit laatste leidt slechts uitzondering indien de ondernemer kan aantonen dat er zwaarwegende bedrijfsorganisatorische, bedrijfseconomische of bedrijfssociale redenen die tot de gevraagde toestemming noodzaken.

Gezien het feit dat voor de tweede uitleg van artikel 27, vierde lid, van de WOR steun is te vinden in de rechtspraak, is de Kamer geneigd de daarin gehuldigde opvatting over te nemen, zij het met dien verstande dat bij het tegen elkaar afwegen van de argumenten van partijen - derhalve bij het eerste deel van de toetsing - niet de argumenten van de ondernemer worden betrokken die betrekking hebben op vermeende zwaarwegende bedrijfsorganisatorische, bedrijfseconomische of bedrijfssociale belangen; deze komen zonodig pas in het tweede gedeelte van de toetsing aan de orde.

Ten aanzien van de vraag of de weigering van de ondernemingsraad om zijn instemming te geven aan het voorgenomen besluit onredelijk is, overweegt de Kamer het volgende.

De stelling van de ondernemingsraad dat het effect van de gedeeltelijke intrekking van het pretverlof feitelijk zal inhouden dat het personeel alsnog een deel van de kosten van de 36-urige werkweek betaalt, kan de Kamer zich goed voorstellen. Omdat de sociale partners in SOR-verband de verdeling van kosten van de invoering van de 36-urige werkweek met elkaar hebben uitonderhandeld, acht de Kamer het niet redelijk dat de met die invoering voor het personeel beschikbaar gekomen vrije tijd thans door de bestuurder wordt gehanteerd als argument voor de gedeeltelijke afschaffing van het pretverlof. Daarbij neemt de Kamer in aanmerking dat de pretverlofregelingen, zoals die bij de meeste van de eenheden van de Belastingdienst bestaan/bestonden niet zijn betrokken in de onderhandelingen over de invoering van de 36-urige werkweek. Het

argument van de bestuurder dat die invoering feitelijk neerkwam op een uurloonverhoging van 4,7% acht de Kamer dan ook niet relevant; zo deze redenering al juist is, maakt die consequentie immers deel uit van het accordat dat de sociale partners hebben gesloten over de invoering van de 36-urige werkweek. Zijn argument dat er nadien ook nog reële loonsverhogingen hebben plaatsgevonden acht de Kamer eveneens oneigenlijk. Vanuit die redenering zou het er immers op neerkomen dat het personeel met het gedeeltelijk afschaffen van het pretverlof een deel van de door de bestuurder bedoelde loonsverhogingen zou terugbetalen. Ook in dat geval zou er naar het oordeel van de Kamer voor het personeel sprake zijn van een “sigaar uit eigen doos”. Dit laatste kan naar zijn mening dan ook in redelijkheid niet de bedoeling zijn geweest.

Ten aanzien van de stellingen van de bestuurder en de ondernemingsraad dat artikel 33e ARAR in het verleden niet respectievelijk wel terecht als juridische basis voor de pretverlofregeling is gehanteerd, overweegt de Kamer als volgt. Artikel 33e ARAR dient in dit kader in samenhang te worden gelezen met artikel 7.4.1.7 RPVB. Dit artikel fungeert immers als “juridische schakel” tussen artikel 33e ARAR en de pretverlofregeling.

Ten aanzien van artikel 33e ARAR is de Kamer van mening dat dat dermate ruim geformuleerd is dat uit de tekst van dat artikel niet valt af te leiden dat het slechts bedoeld is voor het verlenen van individueel bijzonder verlof.

De opsteller van artikel 7.4.1.7 RPVB, zijnde de Minister van Financiën, heeft in het eerste lid daarvan een zodanige interpretatie van artikel 33e ARAR gegeven dat de aard van dat artikel het verlenen van individueel verlof betrof. Hij voegde daar echter aan toe dat artikel 33e ARAR het verlenen van collectief verlof “*in beginsel*” uitsloot. Deze cursieve woorden, waarvan verondersteld kan worden dat zij als voorbehoud ten aanzien van zijn interpretatie dienden, hebben vervolgens hun neerslag gekregen in de toelichting bij artikel 7.4.1.7 RPVB. Daar wordt immers bepaald dat voor andere situaties dan sluiting van de Rijksdienst op een aantal daartoe aangewezen dagen “*in beginsel*” geen aanspraak op collectief bijzonder verlof bestaat.

De Kamer stelt voorop dat het een redelijke veronderstelling is dat de opsteller van artikel 7.4.1.7 RPVB destijds voor ogen heeft gehad om een juridische basis te scheppen voor het verlenen van - slechts - individueel buitengewoon verlof. Dit kan worden afgeleid uit het feit dat in het tweede lid van dat artikel - zij het niet limitatief - zestien specifieke situaties noemt waarin bijzonder verlof kan worden verleend. Al die genoemde situaties zijn te herleiden tot individuele omstandigheden. De Kamer acht het echter daarentegen niet uitgesloten dat de opsteller van artikel 7.4.1.7 RPVB met het maken van het eerdergenoemde voorbehoud voldoende ruimte heeft gelaten om op grond van dit artikel tóch bijzonder collectief verlof te verlenen. Omdat de Kamer zich zodoende kan vinden in het argument van de ondernemingsraad dat het niet op voorhand uitgesloten is dat noch artikel 33e ARAR noch artikel 7.4.1.7 RPVB in de weg staat aan het verlenen van bijzonder collectief verlof, vindt de Kamer dit argument van de bestuurder niet voldoende om tot de conclusie te komen dat de weigering van de

ondernemingsraad om zijn instemming te verlenen onredelijk is. De Kamer heeft bij het vormen van dat oordeel nog twee aspecten betrokken. Ten eerste het feit dat het ontbreken van voldoende juridische basis in het verleden van bestuurderszijde nimmer aan de orde is gesteld; eerst nu de bestuurder voornemens is om het pretverlof gedeeltelijk in te trekken, heeft hij dit argument naar voren gebracht. Ten tweede het feit dat het ontbreken van voldoende juridische basis thans blijkbaar geen probleem vormt om een gedeelte van de bestaande vormen van pretverlof te handhaven. Een en ander maakt dat het beroep van de bestuurder op het ontbreken van voldoende juridische basis naar de mening van de Kamer niet kan slagen.

Concluderend is de Kamer van mening dat, bij afweging van de argumenten van bestuurder en ondernemingsraad, niet kan worden gesteld dat een eventuele weigering van de ondernemingsraad om de gevraagde instemming te verlenen als onredelijk zou moeten worden bestempeld.

Ten aanzien van de vraag of het voorgenomen besluit van de ondernemer gevegd wordt door zwaarwegende bedrijfsorganisatorische of bedrijfseconomische redenen, overweegt de Kamer het volgende.

Der Kamer is van mening dat uit de wijze van redigeren van artikel 27, vierde lid, van de WOR valt af te leiden dat bij de beantwoording van deze vraag de bewijslast aan de zijde van de ondernemer ligt. Hij zal niet alleen moeten bewijzen, althans voldoende aannemelijk maken, dat er bedrijfsorganisatorische, bedrijfseconomische of bedrijfssociale redenen zijn die het besluit vergen, maar ook dat die redenen zwaarwegend zijn.

De bestuurder heeft betoogd dat het bestaan van pretverlof ertoe leidt dat de aan de onderneming opgelegde productienorm niet zal worden gehaald omdat de feitelijk jaarcapaciteit thans lager ligt dan hetgeen is berekend aan de hand van de door bestuurder genoemde formule.

De Kamer is om een aantal redenen van mening dat dit argument niet tot het door de bestuurder gewenste resultaat kan leiden.

Vooropgesteld zij dat de Kamer de door de bestuurder aangevoerde consequentie dat het bestaan van pretverlof tot een capaciteitsverlies leidt een heel aannemelijke acht. De Kamer is dan ook bereid aan te nemen dat er in ieder geval sprake is van enig bedrijfseconomisch belang van de bestuurder om het verlof voor de lokale festiviteit af te schaffen. Omdat de bestuurder echter niet concreet heeft aangetoond hoe groot dat belang is, laat staan dat er zodoende sprake zou zijn van een zwaarwegend belang, kan een beroep van de bestuurder hierop niet slagen.

Verder bestaat bij de Kamer de sterke indruk dat bij de berekening van de capaciteit blijkbaar niet of onvoldoende rekening is gehouden met de bestaande pretverlofregelingen. Zodoende zijn de productienormen mogelijkwerwijs gebaseerd op een niet met de werkelijkheid overeenstemmende feitelijke arbeidscapaciteit. De Kamer is van mening dat het hier om een dermate aan de zijde van de bestuurder gelegen oorzaak gaat, dat het niet redelijk is dat hij zich daarop jegens de ondernemingsraad beroept.

Conclusies

In het bovenstaande komt de Kamer tot de conclusies dat:

1. het pretverlof niet als primaire arbeidsvoorwaarde dient te worden beschouwd;
2. de bepalingen met betrekking tot het verlof voor Sinterklaas, Kerstmis, Oudjaarsdag en de eerste werkdag in het nieuwe jaar (allen Roosendaal) als 'werktijdregeling' in de zin van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR, moeten worden aangemerkt;
3. de bepalingen met betrekking tot het Extra verlof (Middelburg), Miniverlof, Carnavalsdinsdagmiddag en de Draai van de Kaai (allen Roosendaal) voor de toepassing van artikel 27, eerste lid, onder c, van de WOR, met 'vakantie' op één lijn moeten worden gesteld;
4. de 'prestatieverlofregeling' dient te worden beschouwd als een 'beloningssysteem' in de zin van artikel 27, eerste lid, onder d, van de WOR.
5. met het convenant, zoals vastgesteld tijdens de overlegvergadering van 17 december 1996, aan de ondernemingsraad geen aanvullende medezeggenschapsbevoegdheden zijn toegekend;
6. de bestuurder zodoende voor zijn voorgenomen besluit, althans waar het de hiervoor onder 2, 3 en 4 genoemde verlofvormen betreft, aan de ondernemingsraad de instemming had moeten vragen;
7. dat de ondernemingsraad geacht moet worden tijdig de nietigheid van het ter discussie staande besluit te hebben ingeroepen;
8. zo de ondernemingsraad al zou hebben geweigerd om in te stemmen met het voorgenomen besluit - althans voor zover het de hiervoor genoemde negen verlofvormen betreft -, dit niet onredelijk zou zijn geweest en dat er niet is gebleken

van zwaarwegende argumenten van bedrijfseconomische of bedrijfsorganisatorische die het besluit met betrekking tot die verlofvormen vergen.

Advies

De Kamer adviseert partijen om te handelen indachtig de hierboven vermelde conclusies van de Kamer.

22 april 1998

De Bedrijfscommissiekamer voor Rijk en Politie,
namens deze,

J.W. van Baarle
Voorzitter

R.A. Bos
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 in Middelburg (artikel 36, vierde lid, van de WOR).