

# Advies

## **Rolnummer: RP. 126**

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

De heer XXX, hierna te noemen : belanghebbende, enerzijds

en

de ondernemingsraad van de Regiopolitie Fryslân (de onderneming), hierna te  
noemen : de ondernemingsraad anderzijds.

### **Verloop van de procedure**

Binnen de Regiopolitie Fryslân zijn verkiezingen uitgeschreven voor de ondernemingsraad (de verkiezingen hebben inmiddels plaatsgevonden op 15 november 2006). Belanghebbende heeft zich kandidaat gesteld voor de ondernemingsraad via de door de ACP ingediende lijst.

Bij brief d.d. 5 oktober 2006 deelt de verkiezingscommissie aan de ACP mee dat de lijst niet voldoet aan de bij wet en reglement gestelde eisen; de kandidatuur van belanghebbende is naar de mening van de verkiezingscommissie niet juist, omdat betrokkene niet zou voldoen aan de voorwaarde voor passief kiesrecht, te weten het gedurende ten minste zes (aaneengesloten) maanden in de onderneming werkzaam zijn. Belanghebbende wordt niet toegelaten op de lijst, omdat hij door de verkiezingscommissie wordt aangemerkt als een ongeldige kandidaat.

Bij brief d.d. 11 oktober 2006 heeft de ACP namens belanghebbende bezwaar bij de ondernemingsraad aangetekend tegen de beslissing van de verkiezingscommissie. De ondernemingsraad heeft de beslissing gehandhaafd (brief ondernemingsraad d.d. 17 oktober 2006).

Belanghebbende richt zich thans op grond van artikel 36, eerste en derde lid, WOR tot de Bedrijfscommissie.

### **Behandeling van het geschil**

Bij brief van 29 november 2006 heeft de ACP namens belanghebbende het geschil ter bemiddeling c.q. advisering als bedoeld in artikel 36, derde lid, van de WOR voorgelegd aan de Bedrijfscommissie voor de Overheid.

Dit geschil is door de Bedrijfscommissie ter behandeling doorverwezen naar de Bedrijfscommissiekamer voor Rijk en Politie (hierna: de Kamer).

De ondernemingsraad heeft bij schrijven d.d. 19 december 2006, zijn visie gegeven betreffende het geschil.

De Kamer heeft partijen in de gelegenheid gesteld om op 25 januari 2007 tijdens een zitting van de Kleine Commissie – welke de Kamer uit haar midden heeft samengesteld voor de uitvoering van het mondelinge gedeelte van de bemiddelingsprocedure – hun standpunten toe te lichten.

Belanghebbende is in persoon verschenen, bijgestaan door zijn raadvrouw mr. M. Scheggetman (werkzaam bij de ACP te Leusden) en de heer T.J. Vogel (voorzitter ACP Friesland).

Namens de ondernemingsraad zijn verschenen, de heer H. Hartgers (voorzitter), de heer G. Linneman (secretaris), mevrouw E. Anema (ambtelijk secretaris), bijgestaan door zijn raadsman, de heer mr. W. Kroft (advocaat te Utrecht).

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

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

### **Omvang van het geschil**

Ter beoordeling is voorgelegd de beantwoording van de vraag of de ondernemingsraad terecht heeft besloten om belanghebbende niet toe te laten als kandidaat op de ACP-lijst, omdat artikel 1, tweede lid, WOR en artikel 5, tweede lid, van het or-reglement, naar het oordeel van de ondernemingsraad, zich daar tegen verzetten.

### **Standpunt van belanghebbende**

Belanghebbende is van mening dat hij had moeten worden toegelaten op de kandidatenlijst van de ACP, aangezien hij voldoet aan de voorwaarden voor passief kiesrecht. Hij is verkiesbaar omdat hij gedurende ten minste zes maanden (aaneengesloten) werkzaam is in de onderneming op basis van een publiekrechtelijke aanstelling.

De ondernemingsraad legt het begrip ‘werkzaam’ te rigide uit.

Belanghebbende is van mening dat hij langer dan zes maanden aaneengesloten werkzaam is geweest bij de Regiopolitie Fryslân. Hij is van 1994 tot 1 mei 2006 tijdelijk ontheven geweest van de uitoefening van zijn ambt als politiemedewerker, aangezien hij als wethouder ging werken in Dantumadeel. Voordien is belanghebbende 17 jaar werkzaam geweest bij de (voorloper van de) Regiopolitie Fryslân. In de periode 1 mei 2006 -1 november 2006 heeft hij onbetaald verlof genoten. Vanaf 1 november 2006 is belanghebbende werkzaam in de basispolitiezorg.

Belanghebbende is van mening dat hij op grond van artikel 1, tweede lid, WOR moet worden aangemerkt als een in de onderneming werkzame persoon, aangezien hij ook gedurende de periode waarin hij wethouder was en de periode waarin hij onbetaald verlof heeft genoten, een publiekrechtelijke aanstelling als politieambtenaar heeft gehad.

Ten aanzien van het buitengewone verlof wijst belanghebbende ook op andere verlofregelingen (zwangerschapverlof, ouderschapsverlof, studieverlof en in de toekomst: levensloopverlof). In de visie van de ondernemingsraad kunnen medewerkers die enige vorm van verlof, als hiervoor genoemd, genieten, niet worden aangemerkt als 'in de onderneming werkzame personen'. Deze zienswijze acht belanghebbende niet in overeenstemming met de WOR. Tot slot wijst belanghebbende er op dat medewerkers die een nul-uren contract hebben, wel in de ondernemingsraad mogen.

### **Standpunt van de ondernemingsraad**

Naar de mening van de ondernemingsraad is terecht besloten dat belanghebbende niet voldoet aan de vereisten voor het passief kierecht voor de or-verkiezingen van 15 november 2006.

Vaststaat dat belanghebbende vanaf 1994 tot 1 november 2006 geen feitelijke werkzaamheden heeft verricht binnen de onderneming. Artikel 1, tweede lid, WOR in relatie tot artikel 5, tweede lid, van het or-reglement, stellen twee voorwaarden, te weten de medewerker moet een arbeidsovereenkomst dan wel een publiekrechtelijke aanstelling hebben en hij moet feitelijk werkzaam zijn in de onderneming (ten minste zes maanden voorafgaande aan de verkiezingsdatum). Belanghebbende voldoet niet aan de tweede voorwaarde.

De omstandigheden van het voorliggende geval zijn dermate bijzonder dat een vergelijking met medewerkers die een andere vorm van verlof genieten (ouderschapsverlof, studieverlof e.d.) niet reëel is. Belanghebbende is meer dan twaalf jaren afwezig geweest. Op het moment van kandidaatstelling was hij nog steeds niet werkzaam in de onderneming.

De stelling van belanghebbende dat medewerkers met een nul-uren contract wel in de ondernemingsraad zouden kunnen participeren laat de ondernemingsraad voor rekening van belanghebbende. Ook voor hen geldt, naar de mening van de ondernemingsraad, dat zij moeten voldoen aan de wettelijke en reglementaire voorwaarden voor passief kiesrecht.

### **Ter zitting verkregen inlichtingen**

Namens belanghebbende is ter zitting benadrukt dat hij zijn aanstelling bij de Regiopolitie Fryslân altijd heeft behouden, gedurende de periode waarin hij verlof genoot in verband met zijn werkzaamheden elders. De ondernemingsraad maakt niet duidelijk waarom het feitelijk werkzaam zijn in de onderneming ook een voorwaarde is voor het passief (en actief) kiesrecht. De ondernemingsraad veronderstelt ten onrechte dat artikel 6, derde lid, WOR deze voorwaarde stelt. De achterliggende gedachte bij de door de ondernemingsraad gestelde voorwaarde is dat een medewerker bekend moet zijn met de organisatie en bij de collegae. Dit is echter geen garantie dat een medewerker die zich kandidaat stelt voor de verkiezingen ook een goed or-lid zal zijn.

Voorts wijst belanghebbende er op dat hij bekend is met en in de organisatie, hij heeft ook geparticipeerd in de voorbereidende vergaderingen van de ACP ten behoeve van de vaststelling van de kandidatenlijst voor de verkiezingen.

Desgevraagd door de Kleine Commissie geeft belanghebbende aan dat hij in de periode 1 april 2006 tot 1 november 2006 buitengewoon verlof heeft genoten om 'af te kicken' van de politiek. Hij heeft echter altijd de intentie gehad om terug te keren bij de Politie. Belanghebbende stond op een verkiesbare plaats op de kandidatenlijst, de ACP is geschaad in haar belangen door het besluit van de ondernemingsraad.

Door de ondernemingsraad wordt ter zitting aangegeven dat het in casu gaat om de uitleg van artikel 1, tweede lid, WOR. Taalkundig gezien is 'in dienst zijn bij' niet hetzelfde als 'werkzaam zijn'. De ondernemingsraad heeft de kandidatuur van belanghebbende niet zomaar geweigerd, de ondernemingsraad is gehouden aan hetgeen in de WOR en het reglement is geregeld.

Belanghebbende is vlak voor de verkiezingsdatum feitelijk weer aan het werk gegaan, hij voldoet derhalve niet aan het gestelde in de wet c.q. het reglement ten aanzien van de termijnen.

Overigens is de ondernemingsraad van mening dat de Bedrijfscommissie het besluit van de ondernemingsraad slechts marginaal mag toetsen, aangezien het de toepassing van artikel 5, tweede lid, van het or-reglement betreft.

Desgevraagd door de Kleine Commissie licht de ondernemingsraad toe dat hij met voornoemde bepaling heeft beoogd tot uitdrukking te laten komen dat een or-kandidaat ook feitelijk werkzaam moet zijn gedurende de gestelde termijn voorafgaande aan de verkiezingen.

Belanghebbende is ruim twaalf jaar afwezig geweest, er is inmiddels veel veranderd in de politie-organisatie, zoals het ontstaan van de Regiopolitiekorpsen per 1 april 1994 (belanghebbende was voorheen werkzaam bij de Rijkspolitie te Friesland).

De ondernemingsraad onderstreept dat het niet gaat om de kwaliteiten van belanghebbende. De ondernemingsraad heeft geabstraheerd van de persoon, het gaat uitsluitend om de uitleg van de WOR en de toepassing van het reglement.

Belanghebbende heeft er voor gekozen om gedurende een lange periode elders te werken. Omdat hij is aangesteld bij een overheidsorganisatie heeft hij een terugkeergarantie. In het bedrijfsleven zou in een vergelijkbare situatie de formele arbeidsrelatie tussen de werkgever en de werknemer zijn beëindigd, in de situatie dat de werknemer er voor kiest om een politiek ambt te vervullen.

De ondernemingsraad wil zowel juridisch alsook beleidsmatig denken. Twaalf jaar afwezigheid oordeelt hij te lang.

De Kleine Commissie heeft ter zitting vastgesteld dat er geen ruimte is voor het bereiken van een minnelijke schikking.

### **Relevante bepalingen uit de WOR:**

Artikel 1 (wetsbegrippen)

lid 1 (...)

lid 2

Voor de toepassing van het bij of krachtens deze wet bepaalde wordt onder in de onderneming werkzame personen verstaan: degenen die in de onderneming werkzaam zijn krachtens een publiekrechtelijke aanstelling bij dan wel krachtens een arbeidsovereenkomst met de ondernemer die de onderneming in stand houdt.

Personen die in meer dan één onderneming van dezelfde ondernemer werkzaam zijn, worden geacht uitsluitend werkzaam te zijn in die onderneming van waaruit hun werkzaamheden worden geleid.

lid 3 en 4 (...).

Het or-reglement (laatstelijk gewijzigd op 4 juli 2006)

Artikel 5

lid 1 (...)

lid 2

Verkiebaar tot lid van de ondernemingsraad zijn de personen die gedurende ten minste zes (6) (aaneengesloten) maanden in de onderneming werkzaam zijn.

Tevens zijn verkiesbaar die personen die gedurende ten minste twaalf (12) aaneengesloten maanden in de organisatie werkzaam zijn op grond van tijdelijke arbeidscontracten (uitzendkrachten, arbeidsgelegenheid stimulerende maatregelen, stagiaires).

Lid 3 (...).

### **Overwegingen van de Kamer bij haar advies**

Met betrekking tot het door partijen naar voren gebrachte en het ter zitting besprokene, overweegt de Kamer het volgende.

Aan de Kamer is ter beoordeling voorgelegd of de ondernemingsraad terecht heeft besloten om belanghebbende niet toe te laten als kandidaat op de ACP-lijst, omdat artikel 1, tweede lid, WOR en/of artikel 5, tweede lid, van het or-reglement zich daar tegen zouden verzetten.

Door de ondernemingsraad is aangegeven dat de Bedrijfscommissie het besluit van de ondernemingsraad om belanghebbende van de ACP-kandidatenlijst te schrappen, slechts marginaal zou mogen toetsen, omdat het zou gaan om een besluit dat door de ondernemingsraad is genomen op grond van artikel 5, tweede lid, van zijn reglement.

De Kamer kan deze zienswijze niet volgen. Het bepaalde in artikel 5, tweede lid, van het or-reglement ten aanzien van het passief kiesrecht is een uitwerking van hetgeen in artikel 6 WOR is geregeld. In beide artikelen wordt gesproken over 'in de onderneming werkzame personen'. Dit wetsbegrip is gedefinieerd in artikel 1, tweede lid, WOR, alwaar is vastgelegd wat voor de toepassing van de WOR moet worden verstaan onder 'in de onderneming werkzame personen'. Het gaat in casu niet om de uitleg van een begrip/artikel dat zijn oorsprong heeft in het or-reglement, maar om de uitleg van een wetsbegrip. Een terughoudende toets van het or-besluit, gelijk door de ondernemingsraad wordt voorgestaan, is dientengevolge niet aan de orde.

Artikel 1, tweede lid, WOR bepaalt dat onder 'in de onderneming werkzame personen' moet worden verstaan: degenen die in de onderneming werkzaam zijn krachtens een publiekrechtelijke aanstelling bij (dan wel krachtens een arbeidsovereenkomst met) de ondernemer die de onderneming in stand houdt. Gelet op de tekst van het wetsartikel dient –voor wat betreft de medewerker - te zijn voldaan aan twee voorwaarden: 1.) hij/zij moet werkzaam zijn in de onderneming 2.) er moet sprake zijn van een publiekrechtelijke aanstelling (bij overheidsondernemingen) dan wel een arbeidsovereenkomst (in de marktsector) op basis waarvan de werkzaamheden worden verricht. Het begrip 'in de onderneming werkzame personen' kent derhalve twee criteria, namelijk een juridisch en een feitelijk criterium.

Deze dubbele maatstaf van werken in de onderneming en een publiekrechtelijke aanstelling met de ondernemer, is kennelijk een bewuste keuze van de wetgever geweest om het toepassingsgebied van de WOR beperkt te houden. De WOR is in 1971 opnieuw vastgesteld en sedertdien herhaaldelijk gewijzigd, laatstelijk per 1 september 2006, waarbij geen wijziging is aangebracht in de begripsomschrijving, (anders dan de invoering van de voorwaarde van de publiekrechtelijke aanstelling, dit samenhangende met de invoering in 1995 van de WOR bij de overheid). Het gaat niet om een enigszins vergeten of verouderd stuk wetgeving, dat de Kamer de vrijheid zou geven een aanpassing zelfstandig tot stand te brengen.

Voor de toepassing van artikel 5, tweede lid, van het or-reglement in relatie tot artikel 1, tweede lid, WOR betekent dit het volgende.

De wettekst laat slechts ruimte voor de conclusie dat in de (uitzonderlijke) situatie van belanghebbende op de dag der verkiezingen niet is voldaan aan de wettelijke voorwaarden voor passief kiesrecht, aangezien belanghebbende weliswaar zijn aanstelling bij het Regiokorps Fryslân heeft behouden, maar gedurende een zeer lange periode van ruim twaalf jaren voorafgaande aan de verkiezingen niet werkzaam is in de onderneming. Belanghebbende is op 15 november 2006 pas twee weken werkzaam in de onderneming, ergo hij voldoet niet aan de in het reglement genoemde termijn voor passief kiesrecht, inhoudende dat de persoon die zich kandidaat stelt gedurende ten minste zes (6) (aaneengesloten) maanden in de onderneming werkzaam moet zijn op de dag van de verkiezingen.

#### **Advies**

De Kamer adviseert de ondernemingsraad zijn besluit om belanghebbende niet toe te laten tot de ACP-verkiezingslijst, uitgebracht met het oog op de or-verkiezingen van 15 november 2006, te handhaven.

Den Haag, d.d. 20 februari 2007

De Bedrijfscommissiekamer voor Rijk en Politie,  
namens deze,

J.W. Dieten  
voorzitter

mw. J. C. Dekker  
secretaris

**Wanneer partijen ook na dit advies niet tot overeenstemming komen, kunnen zij het geschil, onder overlegging van dit advies, binnen dertig dagen na verzending daarvan, bij gemotiveerd schrijven voorleggen aan de Rechtbank, sector Kanton, (artikel 36, vierde lid, van de WOR).**