

## Arbeidsrecht en sociale verzekeringsrecht

### Werkweigering op islamitische feestdagen

Ontslag op staande voet wegens werkweigering op een islamitische feestdag.

*Rb 's-Hertogenbosch 17 september 1982, PRG 1983, 1917/RV 1983, 116 en HR 30 maart 1984 NJ 1985, 350/ARB 1984, 366/RV 1984, 129/RvdW 1984, 74/NJCM 1985, 350.*

*feiten:* Een moslimse Turkse vrouw (A), is in dienst bij werkgever B. Zij vraagt de werkgever een vrije dag voor het vieren van het zogenaamde Suikerfeest (einde van de Ramadan-viering). B wijst dit verzoek af, met de mededeling dat werkweigering een ontslag op staande voet oplevert.

Partijen betwisten de vraag of de echtgenoot van A de woorden 'Accoord, mijn vrouw komt niet, dus ontsla haar dan maar' heeft gebezigd.

A verschijnt op de desbetreffende dag niet op het werk. Ontslag volgt. B stelt zich op het standpunt enerzijds dat sprake is van een ontslag op eigen verzoek, anderzijds dat sprake is van een ontslag om dringende reden (art. 1639 c BW). A spant een procedure aan wegens nietig ontslag zonder toestemming van de directeur van het GAB (art. 9 BBA) en vordert daarbij loon vermeerderd met wettelijke verhoging (art. 1638 q BW). *Ktr 's-Hertogenbosch* (uitspraak niet gepubliceerd) heeft A bij interlocutoir vonnis opgedragen te bewijzen dat haar door B een snipperdag verleend was. Tegen dit vonnis stelt A hoger beroep in bij de *Rb 's-Hertogenbosch*.

*De Rb* richt zich op de vraag of het ontslag gegeven is om een dringende reden. Er is namelijk geen sprake van een ontslag op eigen verzoek nu, al zou de echtgenoot de bewuste woorden hebben gebezigd, dit nog geen verzoek tot ontslag namens A zelf is (vergelijk in dit verband *Rb 's-Hertogenbosch* 11 juni 1982<sup>1</sup>). Ten aanzien van de kardinale vraag oordeelt de rechtbank dat Mohammedaanse werknemers op hun heilige feestdagen in beginsel aanspraak op een vrije dag hebben – de eerbied, die in een verdraagzame maatschappij met godsdienstvrijheid, aan ieders godsdienstige opvattingen moet worden betuigd brengt zulks mee – en dat van beginsel slechts onder bijzondere omstandigheden mag worden afgeweken – omstandigheden overeenkomstig de omstandigheden, waaronder op de erkende christelijke feestdagen ook wel eens gewerkt moet worden.

Nu de werkgever dergelijke omstandigheden niet heeft kunnen aantonen, moet ervan worden uitgegaan, dat B ten onrechte een vrije dag geweigerd heeft, en A ten onrechte op staande voet heeft ontslagen.

*De HR:* 'In de regel kan de aanwezigheid op het werk in redelijkheid niet worden verlangd van een werknemer die tijdig tevoren, onder opgaaf van redenen, toestemming voor het opnemen van een snipperdag heeft gevraagd voor de viering van een voor hem belangrijke godsdienstige feestdag. Dit zal anders kunnen zijn indien te verwachten valt dat de gang van zaken in het bedrijf van de werkgever ernstig zal worden geschaad door de afwezigheid van de betrokken werknemer op die dag. Of

dit laatste afwijking van vorenbedoelde regel wettigt, zal naar de omstandigheden van het geval moeten worden beoordeeld.

Volgt verwijzing.

Annotatie: E.A. Alkema, in: NJ 1985, 350; F.H. v.d. Burg, in: ARB 1984, 366; C.A. Groenendijk, in: RV 1983, 116; RV 1984, 129; M.B.W. Biesheuvel, in: NJ 1985, 350; NJCM 1984, p. 256.

Beschrijving: P.W.C. Akkermans, in: AA 1985, p. 273 e.v.

### Toepasselijke Nederlandse wetgeving

Art. 1638 w lid 1 BW geeft aan dat de werkgever gehouden is de arbeid dusdanig te regelen, dat de arbeider geen arbeid heeft te verrichten op zondagen, en op die dagen, die volgens het plaatselijk gebruik ten aanzien van de bedongen arbeid met zondagen worden gelijkgesteld, behalve voorzover het tegendeel is bedongen of uit de aard van de arbeid voortvloeit.

Zie voorts de artt. 1638 ff en 1638 gg BW.

Art. 1639 o BW geeft een regeling bij ontslag op staande voet.

Art. 6 BBA bepaalt dat voor een ontslag op staande voet geen toestemming van de directeur van het GAB is vereist, mits voor het ontslag een dringende reden aanwezig is.

Zie voorts artt. 1639 p lid 1 en lid 2 BW.

### Socio-juridische achtergronden van de betrokken moslims

Een moslim is op grond van zijn religie verplicht gedurende een maand per jaar<sup>2</sup> te vasten.<sup>3</sup> Ter beëindiging van de vastenperiode (Ramadan) wordt een dag lang of, in islamitische landen vaak verscheidene dagen, feest gevierd.<sup>4</sup> In de islamitische landen zijn scholen en bedrijven gesloten. In Nederland wordt dit feest wel het Suikerfeest of kleine feest genoemd.

### Nadere beschouwingen over de beslissing

Hoe wordt de vraag naar de dringende reden in bovenstaande casus beantwoord, en welke rol spelen de religieuze achtergronden hierbij?

De behandeling van deze vraag vindt vrijwel geheel plaats door bespreking van de vraag of het de werkgever in casu toegestaan is de werknemer een snipperdag voor het vieren van een islamitische feestdag te weigeren. De werkgever heeft de bevoegdheid, tenzij partijen anders overeengekomen zijn, om de data van de snipperdagen te bepalen (art. 1638 ff lid 2 BW).<sup>5</sup> Indien de werkgever de vrije dag mag weigeren, waarmee de last om op het werk te verschijnen een redelijk bevel is, dan is de werknemer verplicht (art. 1639 b BW) die dag op het werk te komen. Een dringende reden, namelijk werkweigering (waarschijnlijk gebaseerd op art. 1639 p lid 2 sub 10 j° 1639 b BW), is aanwezig. Indien de werkgever de vrije dag niet had mogen weigeren, het bevel om op het werk te verschijnen is géén redelijk bevel, dan had werknemer geen gehoor behoeven te geven aan de uitlatingen van de werkgever en is geen dringende reden voor ontslag op staande voet

aanwezig. Probleem voor de werknemer is dat vaak achteraf bepaald moet worden of een reden voldoende dringend is.

Bij de vraag naar het verlenen van de snipperdag staan in casu enerzijds de belangen van de werkgever, gelegen in een goede orde in het bedrijf, anderzijds het recht op vrijheid van godsdienstuitoefening van de werknemer, op het spel.

Terwijl de rechtbank de dag waarop het suikerfeest gevierd wordt als een voor moslims erkende feestdag beschouwt, en een beroep op het recht van vrijheid van godsdienstuitoefening als grond voor het opnemen van een snipperdag aanvaardt, behalve onder die omstandigheden dat op erkende christelijke feestdagen ook gewerkt moet worden, aanvaardt de Hoge Raad een dergelijke grond (slechts) zolang de gang van zaken in het bedrijf met de afwezigheid van de werknemer niet ernstig wordt geschaad.

Beide instanties zijn van mening dat een beroep op de islamitische geloofsovertuiging in beginsel aanspraak op een vrije dag geeft.

In beginsel, de Hoge Raad stelt namelijk nog een voorwaarde: De godsdienstige feestdag moet voor de betrokken moslim belangrijk zijn. Een nuancering die te maken heeft met de aanvaardbaarheid van de door de werknemer opgegeven reden. Hierbij kunnen de godsdienstige overtuiging van betrokkene (subjectief element) en de aard van het islamitisch feest (objectief element) een rol spelen.

Op het beginsel dat in zodanige gevallen aanspraak op een vrije dag bestaat, moet volgens de Hoge Raad een uitzondering gemaakt worden voor het geval waarin met de afwezigheid van de werknemer de gang van zaken in het bedrijf naar verwachting ernstig zal worden geschaad. Wanneer deze uitzondering zich voordoet – de bewijslast hiervan ligt bij de werkgever – komt de rechter niet toe aan de vraag naar de aanvaardbaarheid van de door de werknemer opgegeven reden voor zijn verzoek om een vrije dag.

De rechters geven geen blijk bij hun overwegingen te hebben betrokken bepalingen, waarin geregeld is wanneer en op welke wijze het recht op vrijheid van godsdienst ( . . . ) beperkt kan worden (art. 6 lid 2 Grondwet; art. 9 lid 2 EVRM; art. 18 lid 3 BUPO Verdrag). Terwijl de rechtbank een algemene uitspraak doet, geeft de Hoge Raad een oordeel voor één geval.

Aangetekend zij hierbij dat het hanteren van het door de Hoge Raad gegeven criterium in gevallen waarbij meerdere moslims betrokken zijn, tot moeilijkheden kan leiden. Voorbeeld: Wanneer in een bedrijf, waar een aanzienlijk deel van het personeel uit islamitische werknemers bestaat, meer verzoeken om een snipperdag worden ingediend dan met het oog op de gang van zaken in het bedrijf geoorloofd is, kan, in verband met de al dan niet verlening van vrije dagen, een situatie van rechtsongelijkheid ontstaan.

De betrokkenheid van islamitisch religieuze achtergronden heeft er in de onderhavige casus toe geleid dat de rechter zich moet uitspreken over de vraag of en wanneer omstandigheden een inbreuk op de vrijheid van godsdienst rechtvaardigen; indien de omstandigheden een inbreuk niet rechtvaardigen, of aanspraak op een vrije dag bestaat. Als de rechter toekomt aan beantwoording van deze vraag, zal hij zich moeten verdiepen in de vragen inzake het belang van de betrokken feestdag in de Islam, de betekenis voor moslims om te werken op een dergelijke feestdag en het belang dat de betrokken moslim aan deze opvattingen hecht.

### *vergelijkbare gevallen*

- arbeidsvrije dagen op islamitische feestdagen voor gedetineerden. Art. 75 lid 1 Gevangenismaatregel: ‘Op hun erkende, als rustdag te vieren godsdienstige feest- en kerkdagen ( . . . ) behoeven de daarbij betrokken gedetineerden geen arbeid te verrichten’.
- Blijkens de uitspraak van de Beroepscommissie 19 december 1983, P.I. 1984, p. 83 (zie p. 257) wordt de dag waarop het suikerfeest gevierd wordt als islamitische feestdag erkend.
- schoolverzuim voor het vieren van een islamitische feestdag. Art. 11 aanhef en sub 2 Leerplichtwet: de leerling is vrijgesteld van de verplichting het onderwijs geregeld te volgen, zolang de minderjarige wegens vervulling van godsdienstplichten verhinderd is (ook art. 13 Leerplichtwet). Art. 11 aanhef en sub f: zolang de minderjarige door andere gewichtige omstandigheden verhinderd is de school onderscheidenlijk het onderwijsinstituut te bezoeken (zie ook art. 14 Leerplichtwet).

### *Noten*

1. NJ 1983, 206.
2. Uitgegaan wordt van het islamitisch kalenderjaar. Zie o.a.: Th. W. Juynboll, Handleiding tot de kennis van de Mohammedaanse Wet, Leiden 1930, p. 99 e.v.; H.A.R. Gibb, en J.H. Kramers: Shorter Encyclopaedia of Islam, p. 139, 578/579.
3. Koran, sūra 2, 183, sūra 2, 185 en sūra 2, 187. Gedurende de vastenperiode dient men zich van zonsopgang (letterlijk: ‘wanneer de witte draad onderscheidbaar wordt van de zwarte draad’) tot zonsondergang te onthouden van eten, drinken en sexuele gemeenschap. De voorschriften zijn nader uitgewerkt in de *hadith*.
4. Juynboll, a.w. p. 109 e.v.; Gibb en Kramers, a.w.; Handboek minderheden, religie J 1050-21/1050-22. In dit handboek wordt een overzicht gegeven van de islamitische feestdagen met hun betekenis.
5. W.C.L. van der Grinten, Arbeidsovereenkomstenrecht, Alphen aan de Rijn 1983, p. 91.