

Advies

Rolnummer: LPL. 116

DE BEDRIJFSKOMMISSIEKAMER VOOR LAGERE
PUBLIEKRECHTELIJKE LICHAMEN, ADVISERENDE NAAR
AANLEIDING VAN EEN VERZOEK OM BEMIDDELING EN ADVIES
INZAKE EEN GESCHIL TUSSEN:

De bestuurder in de zin van de WOR van de Regionale Ambulancevoorziening
Gelderland Zuid, hierna te noemen: de bestuurder, enerzijds

en

De ondernemingsraad van de Regionale Ambulancevoorziening Gelderland Zuid
hierna te noemen: de ondernemingsraad, anderzijds.

Verloop van de procedure

Bij brief van 14 maart 2006 heeft de bestuurder de ondernemingsraad verzocht in
te stemmen zijn voorgenomen besluit. In dit kader legt hij het voorgenomen
besluit ter instemming voor aan de ondernemingsraad.

In de overlegvergadering van 28 maart 2006 is het voorstel besproken.

Bij brief van 29 maart 2006 maakt de ondernemingsraad aan de bestuurder bekend
dat hij niet kan instemmen met het voorstel.

Bij brief van 29 maart 2006 voorzien van diverse bijlagen, vult de bestuurder zijn
verzoek van 27 februari 2006 aan.

Op 5 april 2006 zendt de ondernemingsraad een reactie op het verzoek van de
bestuurder.

Behandeling van het geschil

Bij brief van 29 maart 2006, aangevuld bij brief van 31 maart 2006 stuurt de heer
Hoving namens de bestuurder een verzoek aan de Bedrijfscommissie. Hierin geeft
hij aan op welke gronden hij van mening is dat de ondernemingsraad ten onrechte
niet heeft ingestemd met het voornemen van de bestuurder om de dienstroosters
aan te passen. Het verzoek aan de Bedrijfscommissie moet dan ook worden gezien
als een eerste stap in het kader van een procedure om te komen tot vervangende
instemming.

Op 5 april 2006 heeft de heer Van Westerlaak, namens de ondernemingsraad een
reactie gestuurd aan de Bedrijfscommissie. In deze reactie voert hij de gronden
aan waarom de ondernemingsraad niet heeft ingestemd met het voorgenomen
besluit van de bestuurder.

De Kamer heeft partijen in de gelegenheid gesteld om op 11 april 2006 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.

Namens de bestuurder waren aanwezig de heren F.J.M. Spee en M. Honigh, bijgestaan door de heer mr. H.A. Hoving.

Verwijderd: n

Namens de ondernemingsraad waren aanwezig de heren G.A. Mulder en M.J. Pfeyffer, bijgestaan door de heer mr. L.J.M. van Westerlaak.

Desgevraagd hebben partijen aangegeven niet 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

Uit de overgelegde informatie blijkt dat de bestuurder heeft besloten zijn voornemen aan de ondernemingsraad voor te leggen. De ondernemingsraad heeft niet ingestemd met het voorstel. De bestuurder is vervolgens een procedure gestart om te komen tot vervangende instemming van de kantonrechter.

Standpunt van de bestuurder

De bestuurder voert in zijn verzoek tot bemiddeling ex Artikel 27 vierde lid, WOR, het volgende aan.

Uit de brief van bestuurder van 31 maart 2006 blijkt dat hij op 9 maart 2006 de ondernemingsraad heeft verzocht in te stemmen met de door hem voorgestelde roosterwijzigingen. Het voornemen is vervolgens besproken in de overlegvergadering van 23 maart 2006. Op 28 maart 2006 heeft de bestuurder mondeling van de voorzitter van de ondernemingsraad vernomen dat de ondernemingsraad niet zal instemmen met het voorstel van de bestuurder. Deze mededeling is op 29 maart 2006 schriftelijk bevestigd door de ondernemingsraad. Bij brief van 29 maart 2006, gericht aan de Bedrijfscommissie, nuanceert de bestuurder dan ook het verzoek zoals hij dit reeds op 27 februari 2006 heeft ingediend bij de Bedrijfscommissie. In zijn verzoek wijst de bestuurder naar de stukken die zijn gewisseld in het kader van de procedure die in 2005 is gevoerd bij de Bedrijfscommissie, de kantonrechter en de voorlopige voorzieningprocedure. De bestuurder wijst erop dat het verschil tussen de procedure in 2005 en de huidige procedure is gelegen in het feit dat nu zeker is dat de Arbeidstijdenwet zodanig zal worden gewijzigd dat de eerder voorgestelde roosters kunnen worden ingevoerd. De bestuurder is van oordeel dat het voorgenomen besluit overeenstemt met de gewijzigde Arbeidstijdenwet.

Tot slot voert de bestuurder aan dat hem is gebleken dat de wijzigingen in het Arbeidstijdenbesluit zullen worden doorgevoerd per 1 juni 2006. Alhoewel hij eerder heeft aangegeven de dienstroosters aan te passen met ingang van de datum waarop de Arbeidstijdenwet is gewijzigd, merkt de bestuurder nu op dat hij hiervan af ziet en de ingangsdatum van de nieuwe dienstroosters handhaaft op 1 juli 2006.

Standpunt van de ondernemingsraad

De ondernemingsraad voert in zijn reactie op het verzoek van de bestuurder het volgende aan.

Bij brief van 5 april 2006 vult de ondernemingsraad de gronden aan inzake het verzoek van de bestuurder aan de Bedrijfscommissie in het kader van de procedure tot vervangende instemming.

De ondernemingsraad voert in eerste instantie aan dat het door de bestuurder toegezonden verslag van de overlegvergadering van 31 maart 2006 een conceptversie van het verslag is. Deze versie is opgesteld door de bestuurder, de ondernemingsraad heeft bij meerdere punten in het verslag nog op en aanmerkingen. De ondernemingsraad verzoekt dan ook het verslag niet mee te nemen als een officieel stuk in de procedure.

Ten aanzien van het instemmingsrecht van de ondernemingsraad op grond van artikel 27, eerste lid onder b, van de WOR voert de ondernemingsraad aan dat hij alle redenen heeft niet met de roosters in te stemmen. De roosters zijn in strijd met de CAR-UWO en de individuele aanstelling van de medewerkers. Het is nadrukkelijk de taak van de ondernemingsraad om toe te zien op de handhaving van de regels en arbeidsvoorwaarden. Wel erkent de ondernemingsraad dat het primaat om de regels en arbeidsvoorwaarden op te stellen ligt bij de vakbonden. Van de ondernemingsraad kan dan ook niet worden verwacht dat hij meewerkt aan de totstandkoming van dienstroosters die de arbeidsvoorwaarden van de medewerkers schendt.

De ondernemingsraad meent dat de schending is gelegen in het structureel inroosteren van overwerk. De nieuwe dienstroosters voorzien in een werkweek die van week tot week en van post tot post varieert tussen de 38 en 62 uur. Het gemiddelde komt in ieder geval iedere week en iedere post boven de 36 uur en komt daardoor gedurende alle roosters boven de aanstellingsomvang van de individuele medewerker (36 uur). De CAR-UWO spreekt van een arbeidsduur van 36 uur per week. Overuren zijn gedefinieerd als de uren die de gemiddelde wekelijkse arbeidstijd van 36 uur te boven gaan. De ondernemingsraad voert aan dat het op basis van diverse Europese uitspraken (waaronder het Jaeger arrest) en de uitspraak van de voorzieningenrechter te Arnhem duidelijk is geworden dat alle aanwezige uren gelden als arbeid en dat het daardoor niet mogelijk is aanwezigheidsdiensten slechts voor 30 procent van de doorgebrachte tijd als arbeidstijd aan te merken. Gelet op het vorenstaande stelt de ondernemingsraad reeds voldoende redenen te hebben om niet in te stemmen met het voornemen van de bestuurder.

Overigens heeft de ondernemingsraad ook bezwaar tegen de voorgestelde regeling aangezien deze niet goed is voor de gezondheid en de veiligheid van medewerkers, patiënten en derden. Daarnaast hebben de roosters gevolgen voor de aanrijtijden en de arbeidstijden. Deze onderwerpen heeft de ondernemingsraad ingebracht bij de overlegvergadering, maar in de procedure tot vervangende instemming heeft de bestuurder niet op deze argumenten gereageerd.

Ter zitting verkregen inlichtingen:

Tijdens de mondelinge behandeling van het verzoek is, samengevat, het volgende besproken.

Partijen geven aan dat zij niet instemmen met de verlenging van de termijn waarbinnen de Bedrijfscommissie zal moeten adviseren. De bestuurder geeft eveneens aan dat hij het advies van de Bedrijfscommissie niet als bindend zal beschouwen. Alhoewel de ondernemingsraad de mogelijkheid om het advies als bindend te beschouwen openhoudt, is het advies door het standpunt van de bestuurder niet bindend voor partijen.

Door de voorzitter hiernaar gevraagd geven partijen aan dat de aanleiding tot het voorliggende geschil (het nalaten van de bestuurder om instemming te vragen voor de roosterwijzingen) partijen niet langer verdeeld houdt. De bestuurder licht toe dat hij op 21 februari 2006 de ondernemingsraad formeel heeft gevraagd in te stemmen met het voornemen. Dit wordt door de ondernemingsraad bevestigd. Het voorliggende geschil is dan ook beperkt tot de vraag of de weigering van de ondernemingsraad om met het voorstel in te stemmen redelijk is en of sprake is van zwaarwegende argumenten van bedrijfseconomische en –sociale aard die de bestuurder nopen tot het nemen van het voorgenomen besluit.

De heer Van Westerlaak licht namens de ondernemingsraad toe dat de Europese jurisprudentie aanwezigheid op de werkplek aanmerkt als arbeidstijd. Het rooster kan bepaalde gewerkte uren dan ook niet slechts voor een deel laten meetellen. De werknemers zouden dan voor aanzienlijk meer uren worden ingeroosterd dan op basis van hun aanstelling mogelijk is. Dergelijke roosters kunnen een direct gevolg hebben voor de veiligheid van medewerkers, patiënten en derden. Met name in de nacht, wanneer medewerkers vanuit rust binnen 3 minuten in actie moeten komen om binnen 15 minuten bij het slachtoffer te zijn, is de veiligheid in het geding. Onderzoeken hebben aangetoond dat de eerste 10 minuten na een rustperiode gevaarlijk zijn. In verband met de in het geding zijnde veiligheid heeft de ondernemingsraad niet ingestemd met het voorstel van de bestuurder. Namens de ondernemingsraad wordt verder toegelicht dat op dit moment wordt gewerkt met een parate dienst in de nacht.

Namens de bestuurder licht de heer Hoving toe dat het voorliggende geschil niet anders is dan het geschil dat eind 2004 is aangebracht bij de Bedrijfscommissie. De bestuurder ziet dan ook niet in waarin het belang van de ondernemingsraad is gelegen, zeker nu geen sprake is van nieuwe argumenten, anders dan de uitspraak van het Europese Hof van Justitie (Dellasarrest). Hij wijst erop dat ook hij niet heel gelukkig is met de kaders waarbinnen moet worden gewerkt. De gang van zaken eind 2004/begin 2005 heeft ertoe geleid dat diensten moesten worden geschrapt waardoor het verzorgingsniveau is gedaald en de wettelijke taak niet kon worden gerealiseerd. Het gezondheidsverlies dat dit heeft meegebracht is echter niet te meten. Een andere oplossing om binnen de gestelde kaders te komen tot een kostendeckende exploitatie is echter niet voorhanden. Spreker wijst erop dat het aantal nachtelijke oproepen in het verzorgingsgebied (gemiddeld 1 per nacht) onvoldoende is om een parate dienst in te voeren. Vandaar dat hij is genoodzaakt aanwezigheidsdiensten in te voeren.

De bestuurder voert voorts aan dat de ondernemingsraad in zijn betoog ten onrechte de aanstellingsnorm van de medewerkers noemt. Spreker licht toe dat de aanstellingsnorm van de medewerkers een primaire arbeidsvoorwaarde is die niet thuishoort bij de ondernemingsraad.

Naar aanleiding van de opmerking van de ondernemingsraad over het op verschillende wijze toepassen van het begrip arbeidstijd wijst de bestuurder erop dat inderdaad sprake is van verschillende definities van arbeidstijd. Zo spreekt het ATB over een maximale arbeidstijd en spreekt de rechtspositie over een aanstellingsnorm. De maximale arbeidstijd zoals weergegeven in het ATB moet de volledige werktijd van de werknemer omvatten. Dit betekent dat de uren die in aanwezigheidsdienst zijn doorgebracht daarin volledig worden meegenomen. Ten aanzien van de arbeidstijd zoals bedoeld in de rechtspositie wijst de bestuurder erop dat dit aantal uren van belang is voor de honorering van de werknemers. De aanwezigheidsdiensten doorgebracht in de nacht tellen hierbij slechts voor 30 procent mee. De nieuwe roosters zijn daardoor niet strijdig met het ATB, de Europese wetgeving en evenmin met de rechtspositie van het ambulancepersoneel. De heer Honigh licht nog toe dat medewerkers die meer dan 36 uur per week werken, worden gecompenseerd in de maanden volgend op de ingeroosterde periode.

Gehoord de uiteenzetting van de heer Honigh merkt de voorzitter op dat de medewerkers bij de toepassing van de nieuwe roosters meer uren aanwezig zijn voor hetzelfde salaris.

De heer Van Westerlaak voert aan dat in de overgelegde stukken niet wordt gesproken over de honorering van de medewerkers. De ondernemingsraad wil toezien op de arbeidsvoorwaarden van de werknemers. De werknemers hebben allen een aanstelling voor 36 uur per week. Op basis van de rechtspositie ambulancepersoneel is het derhalve niet mogelijk de medewerkers voor meer dan 36 uur per week in te roosteren. Ten aanzien van de door de bestuurder gehanteerde definitie van arbeidstijd wijst spreker erop dat de voorzieningenrechter duidelijk heeft aangegeven dat dit niet mogelijk is aangezien slechts sprake kan zijn van 1 soort arbeidstijd en deze behoort volledig te worden meegeteld in de ingeroosterde uren per week.

Van commissiezijde hiernaar gevraagd licht de heer Honigh toe dat het voortzetten van de paratediensten, net als ten tijde van de in 2004 gevoerde procedure, € 700.000 kost. Dit bedrag is niet voorhanden en van de zorgverzekeraars is bekend dat zij niet bereid zijn deze extra kosten te vergoeden na de wijziging van het ATB. De invoering van de aanwezigheidsdiensten dient dan ook ter voorkoming van een aanzienlijk exploitatietekort.

Namens de ondernemingsraad wordt nog opgemerkt dat los van de financiële aspecten ook de arbeidsomstandigheden niet uit het oog mogen worden verloren. Het invoeren van het nieuwe dienstrooster leidt naar het oordeel van spreker tot een aanzienlijke verslechtering van de arbeidsomstandigheden.

De voorzitter stelt voor de bijeenkomst kort te schorsen zodat de commissie kan overleggen en ook partijen kort met elkaar kunnen spreken over een mogelijke oplossing van het geschil.

Na een kwartier heropent de voorzitter de bijeenkomst. Nadat hij samen met partijen heeft vastgesteld dat zij niet nader tot elkaar zijn gekomen merkt hij op dat ook de commissieleden geen ruimte zien om te bemiddelen. Partijen hebben ter zitting duidelijk hun standpunten naar voren gebracht. Het is de commissie gebleken dat partijen niet voornemens zijn hun standpunten af te zwakken om te komen tot een bemiddeling. Voorts hebben partijen tijdens de vergadering expliciet aangegeven dat zij een advies van de Bedrijfscommissie wensen. De voorzitter zegt toe dat de Bedrijfscommissie, gezien de belangen van partijen, zo spoedig mogelijk advies zal uitbrengen. Vervolgens sluit hij de bijeenkomst.

Relevante bepalingen uit de WOR:

Art. 27.

1. De ondernemer behoeft de instemming van de ondernemingsraad voor elk door hem voorgenomen besluit tot vaststelling, wijziging of intrekking van:

a.
(.....)

b. een werktijd- of een vakantieregeling;

c. t/m l.
(.....)

2. De ondernemer legt het te nemen besluit schriftelijk aan de ondernemingsraad voor. Hij verstrekt daarbij een overzicht van de beweegredenen voor het besluit, alsmede van de gevolgen die het besluit naar te verwachten valt voor de in de onderneming werkzame personen zal hebben. De ondernemingsraad beslist niet dan nadat over de betrokken aangelegenheid ten minste éénmaal overleg is gepleegd in een overlegvergadering. Na het overleg deelt de ondernemingsraad zo spoedig mogelijk schriftelijk en met redenen omkleed zijn beslissing aan de ondernemer mee. Na de beslissing van de ondernemingsraad deelt de ondernemer zo spoedig mogelijk schriftelijk aan de ondernemingsraad mee welk besluit hij heeft genomen en met ingang van welke datum hij dat besluit zal uitvoeren.

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 geveerd wordt door zwaarwegende bedrijfsorganisatorische, bedrijfseconomische of bedrijfssociale redenen.

Overige relevante bepalingen:

19a-1-7 CAR-UWO

Artikel 19a:7

- 1 De ambtenaar ontvangt een vergoeding in tijd voor uren die doorgebracht worden in een aanwezigheidsdienst.
- 2 De vergoeding bedoeld in het eerste lid wordt vastgesteld op 100% van de tijd doorgebracht in een aanwezigheidsdienst tussen 08.00 en 23.00 uur en 30% van de tijd doorgebracht in een aanwezigheidsdienst tussen 23.00 en 08.00 uur.
- 3 Indien de ambtenaar gedurende de aanwezigheidsdienst arbeid verricht, vervalt over die tijd de aanspraak op de aanwezigheidsvergoeding.
- 4 De ambtenaar heeft over de aanwezigheidsvergoeding recht op een onregelmatigheidstoeslag overeenkomstig artikel 19a:8 voor zover er daadwerkelijk sprake is van gerealiseerde onregelmatige uren.

Toelichting

Artikel 19a:7

Dit artikel regelt de vergoeding voor uren die in een aanwezigheidsdienst worden doorgebracht. De vergoeding vindt plaats in de vorm van tijd voor tijd. De tijd die wordt vergoed telt mee voor het berekenen van de 36-urige werkweek. Op grond van de Arbeidstijdenwet echter wordt tijd die wordt doorgebracht in een aanwezigheidsdienst niet aangemerkt als arbeidstijd maar als rusttijd. Indien de aanwezigheidsdienst plaatsvindt tijdens de onregelmatige uren als bedoeld in artikel 19a:8, dan heeft de ambtenaar recht op een onregelmatigheidstoeslag berekend over de vergoeding in tijd voor de aanwezigheidsdienst en dus niet berekend over de feitelijke uren die in aanwezigheidsdienst zijn doorgebracht. Dit betekent dat indien de vergoeding voor de aanwezigheidsdienst plaatsvindt in 100% tijd voor tijd er ook sprake is van uitbetaling van 100% van de onregelmatigheidstoeslag indien de aanwezigheidsdienst binnen de onregelmatige uren valt.

Het Arbeidstijdenbesluit zoals dit op 1 juni 2006 zal worden ingevoerd met name artikel 4.8:1 van de Arbeidstijdenwet (Stb. 2005, 605)

Richtlijn 2003/88/EC

Overwegingen van de Kamer bij haar advies

Ten aanzien van de inhoud van het voorstel van de bestuurder merkt de Kamer het volgende op. Het is de Kamer uit de memorie van toelichting bij het besluit tot wijziging van het Arbeidstijdenbesluit gebleken dat de wijziging van het Arbeidstijdenbesluit voortkomt uit de wens van de wetgever om de huidige praktijk van aanwezigheidsdiensten te kunnen handhaven binnen de sectoren die van de aanwezigheidsdiensten gebruik maken, indien de aard van de arbeid het noodzakelijk maakt dat een werknemer een aanwezigheidsdienst wordt opgelegd en dit door een andere wijze van organisatie van de werkzaamheden redelijkerwijs niet is te voorkomen (artikel 4.8:1 ATB). De Kamer meent dat gezien het feit dat bij de bestuurder een aanzienlijk exploitatie tekort ontstaat indien niet wordt

overgegaan tot het instellen van aanwezigheidsdiensten, kan worden gesteld dat de aanwezigheidsdiensten redelijkerwijs niet kunnen worden voorkomen binnen de organisatie. De Kamer wijst in dit kader erop dat uit het dossier en het ter zitting verhandelde blijkt dat geen andere oplossingen bestaan om het exploitatietekort te voorkomen. De wijze waarop de aanwezigheidsdiensten worden ingevoerd dienen echter in overeenstemming te zijn met de Richtlijn, de uitspraken van het Europese Hof van Justitie en nationale wetgeving.

Om te kunnen vaststellen of sprake is van een overschrijding van de maximale wekelijkse arbeidsduur zoals opgenomen in de CAR-UWO als gevolg van de invoering van de aanwezigheidsdiensten, wijst de Kamer op het volgende. Uit de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschap (het Jaeger-arrest (C-151/02) van 9 september 2003) blijkt dat de volledige aanwezigheidsdienst wordt aangemerkt als arbeidstijd. Van rusttijd is volgens de jurisprudentie dan ook geen sprake. In aanvulling op het Jaeger-arrest wijst de Kamer op het Dellas-arrest van het Europees Hof van Justitie (C-14/04) van 1 december 2005. Uit dit arrest blijkt dat bij toetsing van nationale wet- en regelgeving aan de Richtlijn niet de maximale nationale arbeidsduur geldt maar de maximale arbeidsduur van de Richtlijn, te weten 48 uur. Feitelijk wordt door deze uitspraak de maximale arbeidsduur zoals deze in het Arbeidstijdenbesluit zoals dat geldt tot en met 31 mei 2006 (Stb. 1995, 599), is opgenomen opzij gezet en is de maximale wekelijkse arbeidsduur van de Richtlijn (48 uur) van toepassing. De Kamer benadrukt dat beide arresten van het Europees Hof van Justitie niet zien op de vergoeding van de gewerkte uren. Ter zitting hebben partijen de Kamer bevestigd dat het geschil zoals dan nu voorligt betrekking heeft op de roosterwijziging en niet op de vergoeding die behoort bij de nieuw in te voeren roosters.

Het is de Kamer uit de parlementaire stukken gebleken dat de wetgever reeds is overgegaan tot aanpassing van het Arbeidstijdenbesluit zodat dit overeenstemt met de Richtlijn en de jurisprudentie van het Europese Hof van Justitie (de wijziging zal gelden vanaf 1 juni 2006). Aangezien de nieuwe roosters op z'n vroegst ingaan op 1 juli 2006 gaat de Kamer voor de verdere behandeling van het geschil uit van het Arbeidstijdenbesluit zoals dat per 1 juni 2006 zal gelden.

Ten aanzien de roosterwijziging merkt de Kamer het volgende op. Op grond van hetgeen hiervoor is overwogen kan de maximale gemiddelde werktijd per week worden verhoogd naar maximaal 48 uur wanneer aanwezigheidsdiensten worden vervuld. Deze 48 uur omvat het aantal uren dat daadwerkelijk is gewerkt en het aantal uren dat de werknemer in aanwezigheidsdienst aanwezig is geweest. In artikel 4.8:1, derde lid, van het aangepaste Arbeidstijdenbesluit (hierna ATB) zijn bepalingen opgenomen ten aanzien van de wijze waarop het werk van de werknemer wordt ingericht. Uit de eerste sub bepaling van het lid blijkt dat de werknemer ten hoogste 52 keer per 26 achtereenvolgende weken aanwezigheidsdiensten mag verrichten. De tweede sub bepaalt dat de werknemer ten hoogste gemiddeld 48 uur per week in elke periode van 26 weken arbeid

verricht. Tot slot bepaalt de derde sub van het derde lid van artikel 4.8:1 de minimale rusttijd voorafgaand en na afloop van de aanwezigheidsdienst. Voor het onderhavige geschil betekent dit dat de in het ATB genoemde gemiddelde omvang van 48 (arbeids)uur per week over een periode van 26 weken mogelijk is. De door de bestuurder voorgestelde dienstroosters (maximaal 42 uren werkweek) zijn dan ook niet in strijd met het aangepaste Arbeidstijdenbesluit.

Ten aanzien van de individuele arbeidstijd per week, wijst de Kamer erop dat haar uit de overgelegde stukken en hetgeen tijdens de hoorzitting naar voren is gebracht, is gebleken dat de individuele werknemers een maximale wekelijkse arbeidsduur van 36 uur hebben. Het lijkt er dan ook op dat de wijziging van de dienstroosters leidt tot het bewust inroosteren van overwerk. Immers, indien de maximale wekelijkse arbeidsduur van de medewerker 36 uur bedraagt en het rooster van de werknemer gaat uit van 42 uur, dan ligt het voor de hand aan te nemen dat sprake is van 6 uur overwerk per werkweek. Ten aanzien van deze kennelijke discrepantie biedt artikel 19a:7 van de CAR-UWO uitkomst. In dit artikel wordt de rechtspositie voor ambulancepersoneel geregeld. Uit artikel 19a:7, eerste en tweede lid, CAR-UWO blijkt dat de werknemers die uren doorbrengen in aanwezigheidsdiensten, deze uren in tijd krijgen vergoed. Uit het tweede lid van het artikel blijkt dat de uren die tussen 23.00 uur en 8.00 uur in aanwezigheidsdienst worden doorgebracht slechts voor 30 procent van de tijd in aanmerking komen voor vergoeding. Hieruit blijkt dat de arbeidstijd als genoemd in 19a van de CAR-UWO op een andere wijze wordt berekend dan de arbeidstijd zoals genoemd in het ATB. De Kamer is van oordeel dat de uren van de aanwezigheidsdiensten tussen 23.00 uur en 8.00 uur volledig meetellen voor de maximale wekelijkse arbeidsduur zoals opgenomen in het ATB. Dezelfde uren tellen echter maar voor 30 procent mee voor de berekening van de maximale wekelijkse arbeidstijd van 36 uur als bedoeld in 19a van de CAR-UWO. Dat een verschil bestaat tussen de uren in het ATB en de rechtspositie ambulancepersoneel blijkt naar het oordeel van de Kamer tevens uit het akkoord rechtspositie chauffeurs en verpleegkundigen werkzaam in de sector Ambulancezorg, zoals overeengekomen tussen werkgevers en werknemers in de ambulancezorg op 29 oktober 2002. In punt 29 van dit akkoord is opgenomen dat de uren die in tijd voor tijd worden vergoed zijn aan te merken als tijd in de zin van de CAO, maar niet in de zin van de ATW.

Nu blijkt dat deze uren moeten worden aangemerkt als verschillende uren, lijkt het heel wel mogelijk om een rooster op te stellen met aanwezigheidsdiensten waarbij gebruik wordt gemaakt van de mogelijkheid die het nieuwe ATB biedt om een rooster op te stellen met een maximum van 48 uur per week, waarin de uren die zijn doorgebracht in aanwezigheidsdienst volledig meetellen voor de arbeidstijd zoals bedoeld in de ATB, waarbij het maximaal aantal gewerkte uren tevens blijft binnen de maximale wekelijkse arbeidsduur (36 uur) die is gesteld in de rechtspositie ambulancepersoneel zoals weergegeven in 19a van de CAR-UWO. Van het structureel inroosteren van overwerk is dan ook geen sprake. Niet op basis van het ATB en evenmin op basis van de CAR-UWO.

De Kamer meent dat de bezwaren van de ondernemingsraad voor zover deze zijn gericht tegen het voornemen om de roosters per 1 juli 2006 in te voeren, geen doel treffen.

De Kamer is op grond van de overgelegde stukken en het tijdens de hoorzitting verhandelde van oordeel dat het noodzakelijk is dat op zeer afzienbare termijn nieuwe dienstroosters tot stand komen. De zorgverzekeraars hebben immers toegezegd dat zij tot het moment waarop het ATB is aangepast, het exploitatietekort van de RAV ten bedrage van 700.000 euro zullen compenseren. Dat de Arbeidstijdenwet in juni 2006 wijzigt is zeker. De bedrijfseconomische en bedrijfsorganisatorische belangen die ten grondslag liggen aan het besluit de aanwezigheidsdiensten in te voeren en daartoe de dienstroosters te wijzigen zijn dan ook evident. Er kan dan ook worden gesproken van zwaarwegende bedrijfseconomische en bedrijfsorganisatorische redenen die de bestuurder ertoe nopen het besluit te nemen.

Het vorenstaande betekent niet automatisch dat het onredelijk is dat de ondernemingsraad niet heeft ingestemd met het voorstel van de bestuurder. Naast het hiervoor reeds behandelde argument dat de nieuwe roosters ertoe leiden dat de maximale wekelijkse arbeidsduur zal worden overschreden, voert de ondernemingsraad nog de volgende argumenten aan.

De ondernemingsraad wijst erop dat de invoering van de aanwezigheidsdienst negatieve effecten heeft op de gezondheid en veiligheid van de medewerkers, patiënten en derden. De Kamer wijst erop dat de ondernemingsraad de nadruk legt op de belangen van de medewerkers (financieel, sociaal en lichamelijk), de uitleg van Richtlijn 93/104 en de gevolgen die een en ander heeft voor de dienstverlening.

De Kamer is van oordeel dat de uitvoering van het landelijk referentiekader niet mag leiden tot (directe) financiële problemen bij de uitvoering van de ambulancetzorg. Dit zou immers nadelige gevolgen hebben voor de werknemers en de hulpbehoevenden.

Anderzijds ziet de Kamer ook in dat door de invoering van het referentiekader directe nadelige rechtspositionele en sociale gevolgen ontstaan voor onder meer de medewerkers van de ambulancediensten, patiënten en mogelijk ook voor derden.

De Kamer is evenwel van mening dat het mogelijk langer worden van de aanrijtijden in de nachtelijke uren een ingecalculiseerd risico is. In de notitie van het ministerie van VWS behorend bij de invoering van het referentiekader is immers duidelijk aangegeven dat bij de berekening van het referentiekader is uitgegaan van een mix tussen parate diensten, en aanwezigheids- en slaapdiensten.

Voorts wijst de ondernemingsraad op een deel van het onderzoek naar de gevolgen van bereikbaarheidsdiensten op de gezondheid in de ambulancesector. De Kamer is van oordeel dat dit onderzoek weliswaar van belang is voor de inrichting van diensten die plaatsvinden tijdens nachtelijke uren (zowel parate als aanwezigheidsdiensten), maar zij betreft het onderzoek niet in haar afweging. Het geschil betreft immers het wijzigen van de huidige parate diensten in aanwezigheidsdiensten welke op dezelfde tijden vervuld worden door dezelfde personen. Wanneer de uitkomsten van het onderzoek betrokken zouden worden

bij de achtergronden voor het besluit, dan worden de noodzakelijke besparingen daardoor niet dichterbij gebracht.

Ten aanzien van het belang van de ondernemingsraad merkt de Kamer op dat het voorgenomen besluit weliswaar sociale gevolgen heeft, maar deze gevolgen doen zich feitelijk ook voor in de huidige situatie met parate diensten. De werknemers zijn in de huidige situatie immers ook tijdens de nachtelijke uren op de werkplek aanwezig.

Voortzetting van de aanwezigheidsdiensten brengt naar het oordeel dan ook geen oplossing voor de bezwaren ten aanzien van de gezondheid en veiligheid van medewerkers, patiënten en derden. De Kamer ziet dan ook geen aanleiding om het belang van de ondernemingsraad te laten prevaleren boven dat van de bestuurder.

Advies

Op grond van vorenstaande overwegingen is de Kamer van oordeel dat zwaarwegende redenen van bedrijfsorganisatorische en bedrijfseconomische aard aanwezig zijn die het voor de bestuurder noodzakelijk hebben gemaakt het voorgenomen besluit te nemen.

De Kamer adviseert de bestuurder het voorgenomen besluit te handhaven en de ondernemingsraad alsnog hiermee in te stemmen aangezien het voorgenomen besluit niet in strijd is met het Arbeidstijdenbesluit zoals dat vanaf 1 juni 2006 zal gaan luiden en met de CAR-UWO.

Den Haag, d.d. 24 mei 2006

De Bedrijfscommissiekamer voor Lagere Publiekrechtelijke Lichamen,
namens deze,

G.J.J.J. Heetman
Voorzitter

mr. M.P. Hofkes
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).