

RECHTBANK ROTTERDAM
sector civiel recht

Zaak-/rolnummer: 258799 / KG ZA 06-267
Uitspraak: 11 mei 2006

VONNIS van de voorzieningenrechter in de zaak van:

**de ONDERNEMINGSRAAD van de GEMEENTELIJKE
BRANDWEER ROTTERDAM,**

gevestigd te Rotterdam,

eiseres,

211 procureur mr. B.F. Desloover,
advocaat mr. R. van der Stege te Utrecht,

- tegen -

de publiekrechtelijke rechtspersoon

de GEMEENTE ROTTERDAM,

gevestigd te Rotterdam,

gedaagde,

167 procureur mr. S. Tan.

Partijen worden hierna aangeduid als "de OR" en "de Gemeente Rotterdam".

1. Het verloop van het geding

De rechtbank heeft kennisgenomen van de volgende stukken:

- dagvaarding en de door de OR overgelegde producties;
- pleitnotities en producties van mr. Van der Stege;
- pleitnotities en producties van mr. Tan.

Partijen hebben hun standpunten toegelicht op de zitting van 20 april 2006.

2. De vaststaande feiten

Als enerzijds gesteld en anderzijds erkend dan wel niet of onvoldoende gemotiveerd weersproken, gelet ook op de in zoverre niet betwiste inhoud van in het geding gebrachte producties, staat tussen partijen - voorzover van belang - het volgende vast:

2.1 Door de Gemeente Rotterdam wordt een Gemeentelijke Brandweerdienst, verder te noemen "de Brandweer" in stand gehouden. Ten behoeve van deze onderneming is de OR ingesteld.

2.2 Binnen de onderneming van de Brandweer is sprake van een roostersystematiek waarbij er door de ca. 300 brandweerlieden 24-uurs-diensten worden gewerkt, gedurende welke zij gedurende 24 uur beschikbaar dienen te zijn voor hun werkzaamheden en aanwezig dienen te zijn in de kazerne.

2.3 Door de Brandweer wordt periodiek een rooster opgesteld, waarbij, over een kalenderjaar bezien, de brandweerlieden gedurende gemiddeld 54 uur per week op de kazerne verblijven. Dit rooster wordt, met inachtneming van art. 27 lid 1 van de Wet op de Ondernemingsraden (WOR), ter instemming voorgelegd aan de OR. Ten aanzien van de roosters over 2005 en 2006 is geen instemming verleend door de OR. Van het besluit tot vaststelling van het rooster 2005 is door de OR de nietigheid ingeroepen, waarna het zich toen voordoende geschil door de OR is voorgelegd aan de Bedrijfscommissie van de Overheid voor lagere publiekrechtelijke overheden. Naar aanleiding van het advies van de bedrijfscommissie d.d. 14 december 2004 heeft de Brandweer een verzoek ex art. 36 WOR ingediend bij de rechtbank Rotterdam, sector kanton, waarbij de Brandweer heeft verzocht om toestemming te verlenen het besluit alsnog te mogen nemen. Deze procedure is in overleg tussen partijen aangehouden. De uitvoering van het door de Brandweer vastgestelde rooster 2005 is door de OR gedurende 2005 gedoogd.

3. De vordering

De vordering luidt om bij vonnis, voorzoveel mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:
primair:

- I. de Gemeente Rotterdam te verbieden om na zes weken na betekening van het in deze te wijzen vonnis uitvoering te geven aan de door de Gemeente Rotterdam ten aanzien van de onderneming van de Gemeentelijke Brandweer vastgestelde werktijdenregeling ten aanzien van 2006, waarbij wordt uitgegaan van een 54-urige werkweek op jaarbasis, een en ander met terugwerkende kracht tot 1 januari 2006, in die zin dat over het gehele kalenderjaar 2006 genomen een werktijdenregeling vorm dient te worden gegeven met inachtneming van de richtlijn 93/104 van de Raad van de Europese Gemeenschappen d.d. 23 november 1993. Het voorgaande op straffe van een dwangsom van € 50.000,- voor iedere dag waarop de Gemeente Rotterdam in gebreke blijft om het vonnis te voldoen.
- II. de Gemeente Rotterdam te gebieden om een werktijdenregeling vorm te geven die voldoet aan de op 23 november 1993 tot de Lidstaten gerichte Richtlijn 93/104 van de Raad van de Europese Gemeenschap met betrekking tot een aantal aspecten van organisatie van de arbeidstijd.

subsidiar:

- III. de Gemeente Rotterdam te verbieden om na zes weken na betekening van het in deze te wijzen vonnis uitvoering te geven aan de door de Gemeente Rotterdam ten aanzien van de onderneming van de Gemeentelijke Brandweer vastgestelde werktijdenregeling ten aanzien van 2006, waarbij wordt uitgegaan van een 54-urige werkweek op jaarbasis, een en ander op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 50.000,- voor iedere dag waarop de Gemeente Rotterdam in gebreke blijft om aan het vonnis te voldoen.
- IV. de Gemeente Rotterdam te gebieden om een werktijdenregeling vorm te geven die voldoet aan de op 23 november 1993 tot de Lidstaten gerichte Richtlijn 93/104 van de Raad van de Europese Gemeenschap met betrekking tot een aantal aspecten van organisatie van de arbeidstijd.

De OR heeft hieraan het volgende ten grondslag gelegd:

Volgens het bepaalde in de Europese Richtlijn 93/104 van de Raad van de Europese Gemeenschap met betrekking tot een aantal aspecten van organisatie van de arbeidstijd van 23 november 1993 (hierna: "de Richtlijn") en de op basis van deze Richtlijn voorhanden zijnde jurisprudentie dienen de 24-uursdiensten geheel als werktijd dienen te worden beschouwd. Hiervan uitgaande wordt met de roosters 2005 en 2006 de ingevolge de toepasselijke Arbeidstijdenwet maximale gemiddelde arbeidsduur van 48 uur per week overschreden. De Brandweer heeft nog steeds geen initiatieven ontplooid om een werkrooster vorm te geven dat zich goed verhoudt met de vigerende Wet- en regelgeving.

4. Het verweer

De Brandweer heeft gemotiveerd verweer gevoerd dat hierna, voorzover nodig, zal worden besproken.

5. De beoordeling

5.1

In het midden kan blijven of de Brandweer thans door toepassing van het huidige rooster in strijd handelt met enige bepaling van nationaal of Europees recht. Partijen zijn het er over eens dat in ieder geval vanaf 1 juni 2006, de datum waarop de wijziging van het ATB in werking treedt, de tijd die werknemers op de kazerne doorbrengen in zijn geheel dient te worden aangemerkt als arbeidstijd en dat de maximale gemiddelde arbeidstijd niet meer mag bedragen dan 48 uur per week.

5.2

De Brandweer heeft zich onder meer verweerd met de stelling dat het rooster niets zegt over het aantal feitelijke gewerkte uren. Het rooster gaat weliswaar uit van 54 uur per week, doch feitelijk wordt er, door vakanties en ziekte, slechts door enkele van haar personeelsleden gemiddeld meer dan 48 per week gewerkt, aldus de Brandweer. De Brandweer doet in dit verband een beroep op het bepaalde in art. 16 van de Richtlijn, in welke bepaling onder meer het volgende staat:

"de perioden van overeenkomstig artikel 7 toegekende jaarlijkse vakantie en de perioden van ziekteverlof worden niet meegerekend of zijn neutraal voor de berekening van het gemiddelde;".

Anders dan de Brandweer betoogd heeft, betekent dit niet dat perioden van vakantie en ziekteverlof niet behoren tot de arbeidstijd, doch dat die perioden buiten de berekening van het gemiddelde blijven. De arbeidstijd in de zin van de ATB is derhalve, zoals door de Ondernemingsraad terecht is gesteld, de formele arbeidstijd (inclusief aanwezigheidsdienst en eventueel vermeerderd met overwerk). Partijen zijn het erover eens dat de formele arbeidstijd inclusief aanwezigheidsdienst op basis van het huidige rooster 54 uur per week bedraagt. Dit betekent dat het rooster zich in ieder geval niet verdraagt met de wettelijke regeling die vanaf 1 juni a.s. zal gelden.

5.2

Het bovenstaande betekent dat de Ondernemingsraad het gelijk aan zijn zijde heeft in die zin dat het huidige rooster uitgaat van werkweken van gemiddeld meer dan 48 uur per week en derhalve in zoverre in ieder geval per 1 juni a.s.

aanpassing behoeft.

5.3

De voorzieningenrechter verwerpt de stelling van de Brandweer dat de Ondernemingsraad geen vordering toekomt, omdat het geschil betrekking heeft op de arbeidstijd van individuele werknemers en derhalve een primaire arbeidsvoorwaarde betreft.

De Ondernemingsraad heeft ter zake van het werkrooster een instemmingsrecht. Voorhands kan niet worden gezegd dat de OR op onredelijke gronden instemming onthoudt indien dat geschiedt omdat het ter instemming voorgelegde rooster leidt tot een overschrijding van wettelijke regels ter zake van (individuele) arbeidstijden.

5.3

Vaststaat dat de roosterwijziging aanzienlijke organisatorische en personele consequenties heeft. De Brandweer heeft tijd nodig om een en ander in orde te maken. Weliswaar is juist, zoals door de Ondernemingsraad is aangevoerd, dat de Brandweer hier al geruime tijd rekening mee heeft kunnen houden, doch daar staat tegenover dat het lang heeft geduurd voordat over de noodzaak van een roosterwijziging volledige duidelijkheid is gekomen in die zin dat de wetgever nog niet zo lang geleden (en na enig aarzelen) heeft besloten tot een reparatie van het ATB. Bij deze stand van zaken kan niet zonder meer worden gezegd dat de Brandweer veel eerder niet terug te draaien maatregelen had dienen te nemen, waaronder het aannemen en opleiden van nieuw personeel. Overigens, ook indien de Brandweer daar wel een verwijt van gemaakt zou kunnen worden, neemt dat niet weg dat de Brandweer thans niet klaar is om op korte termijn over te gaan op een nieuw rooster en dat daar dus tijd voor nodig is. Niet alleen is tijd nodig voor het aannemen en opleiden/inwerken van nieuw personeel, er dient overleg met de Ondernemingsraad plaats te vinden en vervolgens dient de roosterwijziging tijdig aan het personeel te worden aangekondigd. Gelet op de publieke taak van de Brandweer en de in verband met die taak betrokken belangen, is relevant dat de overgang naar een nieuw rooster verantwoord verloopt in die zin dat op geen enkel moment de veiligheid in het geding komt doordat er sprake is van onvoldoende bemanning in kwalitatief dan wel kwantitatief opzicht.

5.4

Het rooster zoals het thans geldt, wordt al jaren gehanteerd. Gesteld noch gebleken is dat zich hierbij feitelijk problemen voordoen op het gebied van gezondheid en veiligheid. De Brandweer heeft onweersproken gesteld dat het merendeel van de werknemers, in wiens belang de regelingen (mede) zijn getroffen, geen bezwaar heeft tegen het huidige rooster. De Ondernemingsraad gedooft dit rooster al geruime tijd en niet valt in te zien waarom dit gedogen niet nog enige tijd kan worden voortgezet teneinde de Brandweer in de gelegenheid te stellen op een verantwoorde wijze over te gaan op een nieuw rooster.

5.5

De voorzieningenrechter gaat er vanuit dat de Brandweer thans alle noodzakelijke maatregelen zal nemen die nodig zijn om het werk zo te kunnen organiseren dat zij op zo kort mogelijke termijn zal voldoen aan de wet. Zij zal daartoe een nieuw rooster dienen op te stellen en dat ter instemming voor dienen te leggen aan de ondernemingsraad. Uit de overgelegde stukken volgt dat er zeker nog discussie mogelijk is over het nieuwe rooster.

Al met al zal het wel enige tijd duren voordat het nieuwe rooster zal zijn vastge-

Zaak-/rolnummer: 258799 / KG ZA 06-267

5

steld en daadwerkelijk kan worden ingevoerd. Gelet op hetgeen hierboven is overwogen, is de voorzieningenrechter van oordeel dat de Ondernemingsraad thans onvoldoende spoedeisend belang heeft bij het treffen van een maatregel waarmee wordt ingegrepen in het proces dat moet leiden tot de invoering van een nieuw rooster. Hierbij is in aanmerking genomen dat de Brandweer in een onmogelijke positie komt, indien zij het huidige rooster niet mag gebruiken, terwijl er nog geen nieuw (uitvoerbaar) rooster is.

5.7

De vordering zal dus worden afgewezen. De proceskosten zullen, mede gelet op hetgeen is overwogen onder 5.2, worden gecompenseerd.

6. De beslissing

De voorzieningenrechter,

- wijst af de gevraagde voorziening;
- **compenseert** de proceskosten in die zin dat partijen elk hun eigen kosten dragen.

Dit vonnis is gewezen door mr. A.A. Rijperman, in tegenwoordigheid van mr. A.M. van Kalmthout, griffier.

Uitgesproken ter openbare terechtzitting.
1775/580



futtler
buck
steak