



## **Onderwerp: regeling oudere werknemer, rooster Artikel 80 lid 1 sub b (cao 2017)**

Omschrijving van het geschil

Partijen verschillen van mening over de interpretatie van artikel 80 lid 1 sub b van de cao PB. De werknemer is van mening dat artikel 80 lid 1 sub b van de cao PB niet gelezen kan worden als ware er sprake is van een keuzemogelijkheid. De werkgever is van mening dat in het artikel 'of' staat en dat dit betekent dat er sprake is van een keuzemogelijkheid. De keuze is dat de werknemer of voor diensten langer dan 8 uur kan worden ingezet, mits het wekelijkse aantal arbeidsuren maximaal 38 uur bedraagt of dat de werknemer meer dan 38 uur per week kan worden ingezet, mits de diensten niet langer dan 8 uur.

Uitspraak (12 april 2017)

Artikel 80 is geplaatst in hoofdstuk 9 van de cao, onder de titel "VUT, pensioen en ouderenbeleid". Artikel 80 lid 1 aanhef cao bepaalt dat voor oudere werknemers de volgende bepalingen gelden:

- a. werknemers van 55 jaar en ouder hebben het recht om op basis van een medische indicatie met een aangepaste dienstrooster te mogen werken.
- b. werknemers van 55 jaar en ouder kunnen niet verplicht worden tot het verrichten van diensten langer dan 8 uur of tot werkzaamheden waarbij het totaal aantal arbeidsuren meer dan 38 uur per week bedraagt.
- c. werknemers van 55 jaar en ouder kunnen niet verplicht worden tot werk op een vooraf vastgestelde vrije dag.

Lid 4 van artikel 80 bepaalt dat de werknemer van 55 jaar en ouder op zijn verzoek elke twee jaar recht heeft op een medische keuring van de werkgever. Lid 3 van artikel 80 cao bepaalt dat in de in de artikelen 80 lid 1 en 2 genoemde gevallen een loonregeling in de vorm van afbouwregeling met de betreffende werknemers wordt getroffen. De afbouw vindt per loonperiode plaats.

Onder een dienst wordt volgens de definitie in artikel 1 van de cao verstaan de aaneengesloten periode waarbinnen de werknemer arbeid verricht. Deze periode kan onderbroken worden tot ten hoogste een of meer (onbetaalde) pauzes van tezamen maximaal 1 uur waarin de werknemer vrij over zijn tijd kan beschikken.

Verder wordt de werknemer die conform zijn arbeidsovereenkomst 152 uur per loonperiode arbeid verricht gezien als een zogenoemde fulltimer. Voor een toelichting wordt verwezen naar de toelichting bij artikel 20. Volgens lid 3 van dit artikel 20 wordt de fulltime arbeidstijd 152 uur per loonperiode. Ingevolge lid 4 kan van lid 3 niet worden afgeweken.

Het in artikel 80 lid 1 aanhef en onder b genoemde begrip "arbeidsuren" komt niet in artikel 1 van de cao, onder de definities, voor. Op grond van de tekst van meerdere, oudere, cao's moet worden aangenomen dat het begrip "arbeidsuren" gelijk staat aan het wel in de definities onder artikel 1 van de cao genoemde "arbeidstijd", te weten alle tijd waarover de werknemer loongerechtigd is waaronder gewerkte uren (inclusief bepaalde opleidingsuren), vakantie-uren, buitengewone verlofuren ziekte-uren, minuren, leegloopuren en uren van werkoverleg op initiatief van de werkgever.

De Sociale Commissie stelt voorop dat uit de formulering in artikel 80 lid 1 onder b van de cao dat werknemers van 55 jaar en ouder 'niet verplicht' kunnen worden, voldoende blijkt dat de daarna genoemde twee mogelijkheden facultatief zijn, in die zin dat de werknemer er vrijwillig voor kan kiezen of hij wel of niet gebruik maakt van de regeling.



De commissie acht het aannemelijk dat de regeling in artikel 80 lid 1 onder b door het gebruik van het woord 'of' nevengestelde onderdelen bevat, die enerzijds bestaan uit het verrichten van diensten langer dan 8 uur en anderzijds uit werkzaamheden waarbij het totaal aantal arbeidsuren meer dan 38 uur per week bedraagt. De commissie stelt enerzijds vast dat tegenover elkaar staan het verrichten van diensten als boven beschreven (aaneengesloten periode waarbinnen de werknemer arbeid verricht) en die niet langer dan 8 aaneengesloten uren mogen duren en anderzijds werkzaamheden, in de brede zin van het woord, dus niet enkel bestaande uit diensten maar ook uit een breder pakket aan arbeid, waarbij de norm van 38 uur per week voorkomt, waarvan geen overschrijding mag plaatsvinden.

Daarmee staan bovendien tegenover elkaar enerzijds diensten die niet per se per week zijn beperkt maar bijvoorbeeld ook over een zogenoemde loonperiode van 152 uur kunnen voorkomen, mits zij de 8 aaneengesloten uren niet overschrijden en anderzijds werkzaamheden, niet alleen bestaande uit diensten, waarbij arbeidsuren van 38 uur per week (en niet 152 per loonperiode) niet mogen worden overschreden. De beide nevengegeschikte werktijdbelemmeringen, die bedoeld zijn als bescherming voor de oudere werknemer van 55 jaar (en ouder) sluiten daarbij in het geheel niet op elkaar aan.

Bijgevolg kunnen zij niet als alternatief van elkaar worden beschouwd. Daarvoor verschillen zij te veel van karakter. Bijgevolg kan niet worden aanvaard dat de werkzaamheden waarbij een totaal aantal arbeidsuren meer dan 38 uur per week bedraagt, een alternatief kan zijn voor het verrichten van diensten langer dan 8 aaneengesloten uren, zodat daarmee diensten langer dan 8 uur toch zouden kunnen en mogen vóórkomen. Het door de werkgever ingenomen standpunt dat vier diensten per week tot een maximum van 38 uur, waarmee toch diensten langer dan 8 uur mogen worden opgedragen, kunnen vóórkomen, is dus met het bovenstaande in strijd.

Het in het eerste deel van artikel 80 lid 1 aanhef en onder b cao genoemde verbod geldt ook, gelet op de duidelijkheid van het verbod om boven 8 uur uit te stijgen, in het geval van de tweede, na het woordje "of" voorkomende bepaling van het totaal van de arbeidsuren dat meer dan 38 uur per week bedraagt.

Het door de werknemer gedane verzoek te vernemen of de Sociale Commissie van mening is dat roosters met diensten langer dan 8 uur per dag voor werknemers van 55 jaar en ouder in strijd zijn met het bepaalde in artikel 80 lid 1 letter b komt derhalve voor toewijzing in aanmerking.