

RECHTSPRAAK

Ondernemingsraad van de Gemeente Middelburg/Gemeente Middelburg

Betrekken van de ondernemingsraad bij besluitvorming verzet zich tegen beroep op artikel 46 WOR (politiek primaat) bij de Ondernemingskamer. Gemeente Middelburg heeft in redelijkheid tot het besluit kunnen komen, ondanks onduidelijkheid over keuzemogelijkheid en benoemingsduur operationeel leidinggevende

De gemeenten Middelburg, Schouwen-Duiveland, Veere en Vlissingen hebben de intentie om samenwerkingsverbanden aan te gaan op 34 gebieden. Een samenwerkingsverband kan worden vormgegeven in een 'gastgemeente'-model, waarin ambtenaren van de ene gemeente die betrokken zijn bij het terrein waarop de samenwerking plaatsvindt, worden ingepast in de ambtelijke dienst van de andere gemeente, de gastgemeente. De eerste van die reeks van beoogde samenwerkingsverbanden betreft een samenwerking tussen de gemeente Middelburg en de gemeente Vlissingen op het terrein van gemeentelijke belastingheffing en -invordering, uitvoering van de Wet waardering onroerende zaken en privaatrechtelijke facturering. Daartoe is op 21 juli 2009 door de colleges van burgemeester en wethouders van beide gemeenten een startnotitie vastgesteld. Op 6 augustus 2009 heeft de gemeente Middelburg aan de ondernemingsraad advies gevraagd ter zake van het voorgenomen besluit tot vaststelling van de projectstructuur, de 'startnotitie samenwerking belastingen' en een convenant met de gemeente Vlissingen betreffende de 'samenwerking belastingen'. De ondernemingsraad heeft positief geadviseerd. In de eerste fase van dit project zijn project- en werkgroepen ingesteld. Bij brief van 26 juli 2010 heeft de gemeente Middelburg advies gevraagd over het 'Plan van aanpak samenwerking belastingen'. Ook hierover heeft de ondernemingsraad positief geadviseerd. Het beoogde samenwerkingsverband op het gebied van belastingen zal meebrengen dat ambtenaren van de gemeente Vlissingen zullen worden ingepast in de ambtelijke dienst van de gemeente Middelburg en met de Middelburgse collega's op het stadskantoor van de gemeente Middelburg worden geïntegreerd in een aparte organisatorische eenheid Belastingen binnen de afdeling Planning en Control. Deze eenheid gaat de belastingen verzorgen voor zowel de gemeente Middelburg als de gemeente Vlissingen. Op 6 oktober 2011 heeft de ondernemingsraad zijn advies uitgebracht. Volgens de ondernemingsraad past het aanwijzen van een operationeel leidinggevende door het creëren van een extra managementlaag niet binnen de organisatiestructuur zoals in 2003 op bestuurlijk niveau is vastgesteld. Bovendien past de uitbreiding van deze leidinggevende laag

niet in de doelstellingen om te bezuinigen op het management. De ondernemingsraad gaat op onderdelen van de samenwerking Middelburg-Vlissingen akkoord, maar adviseert negatief over het onderdeel een beoogd leidinggevende te plaatsen boven de eenheid Belastingen. Bij brief van 12 oktober 2011 heeft de gemeente Middelburg het besluit aan de ondernemingsraad bekend gemaakt waarin zij het negatieve advies van de ondernemingsraad niet opvolgt. Volgens de ondernemingsraad heeft de gemeente Middelburg bij afweging van alle betrokken belangen niet in redelijkheid tot het besluit van 12 oktober 2011 kunnen komen, voor zover het besluit behelst dat boven de organisatorische eenheid Belastingen een operationeel leidinggevende wordt geplaatst. De gemeente stelt zich onder meer op het standpunt dat de ondernemingsraad niet ontvankelijk is, omdat volgens haar sprake is van een niet-adviesplichtig besluit in de zin van artikel 46 WOR (politiek primaat).

De Ondernemingskamer oordeelt als volgt. Uit de brief van de gemeentesecretaris van 9 juni 2011 en de bijlage bij die brief blijkt niet dat het advies is gevraagd onder enig voorbehoud, integendeel. Ook anderszins is niet van enig door de gemeente Middelburg gemaakt voorbehoud, ook niet ter zake van het politieke primaat, gebleken. Uit de in het geding gebrachte stukken, onder welke het besluit waarin het in acht nemen van de in artikel 25 lid 6 WOR voorgeschreven opschortingstermijn wordt aangekondigd en de brief van de gemeentesecretaris van 9 november 2011, moet juist worden afgeleid dat de gemeente Middelburg het bestreden besluit steeds heeft beschouwd, althans heeft behandeld, als een kwestie waarop het in artikel 25 WOR neergelegde adviesrecht van de ondernemingsraad zonder meer van toepassing is. Bij die stand van zaken kan de gemeente Middelburg niet met succes voor het eerst in deze procedure het standpunt innemen dat geen advies gevraagd had hoeven worden en dat aan de ondernemingsraad daarom geen beroep als bedoeld in artikel 26 WOR toekomt. Het verweer dat de ondernemingsraad niet ontvankelijk behoort te worden verklaard wordt daarom verworpen. In het midden kan blijven of het beroep van de gemeente op het politieke primaat naar de betekenis daarvan zou hebben kunnen slagen.

Met betrekking tot de vraag of de gemeente Middelburg bij afweging van de betrokken belangen niet in redelijkheid tot het bestreden besluit heeft kunnen komen overweegt de Ondernemingskamer het volgende. Vooropgesteld wordt dat de ondernemingsraad uitdrukkelijk naar voren heeft gebracht dat hij instemt met de samenwerking op het gebied van belastingen met de gemeente Vlissingen en met het onderbrengen van die samenwerking in een aparte organisatorische eenheid binnen de afdeling Planning en Control van de gemeente Middelburg. Het gaat de ondernemingsraad enkel om de plaatsing van een operationeel leidinggevende boven die organisatorische eenheid.

Bij het realiseren van de beoogde samenwerking, stond de gemeente Middelburg voor de keuze tussen enerzijds huisvesting van de nieuwe eenheid te Middelburg onder acceptatie van de benoeming van Kodde tot operationeel leidinggevende van die eenheid, en anderzijds huisvesting van de eenheid te Vlissingen. In aanmerking genomen (1) de consensus van partijen over de wenselijkheid en de overige aspecten van de samenwerking en (2) de twee hiervoor vermelde keuzemogelijkheden daartoe, en gelet op de steun onder de medewerkers van de gemeente Middelburg voor de benoeming van Kodde als operationeel leidinggevende,

kan naar het oordeel van de Ondernemingskamer niet gezegd worden dat de gemeente Middelburg in redelijkheid niet tot het bestreden besluit heeft kunnen komen. In dat oordeel wordt betrokken dat de gemeente Middelburg wat betreft de bezuinigingsdoelstelling onweersproken heeft aangevoerd dat, gelet op de rechtspositionele aanspraken van Kodde, het financieel geen verschil maakt welke functie hij krijgt. Het beroep van de ondernemingsraad op precedentwerking van het besluit kan aan dit oordeel niet afdoen. Nog afgezien van de vraag of mogelijke precedentwerking die van het besluit uit zou kunnen gaan het besluit op zichzelf onredelijk zou maken, heeft de ondernemingsraad, in het licht van het betoog van de gemeente Middelburg dat het besluit een tijdelijke aanstelling betreft voor de duur van de arbeidsrelatie van Kodde en dat dit eerste samenwerkingsverband een zo groot mogelijke kans op slagen moet krijgen, het gevaar van precedentwerking onvoldoende geconcretiseerd. Dat onvoldoende duidelijk is wat de duur van de tijdelijke aanstelling van de operationeel leidinggevende is, is een omstandigheid die de gemeente kan worden aangerekend. Het had op de weg van de gemeente Middelburg gelegen, tot wier zorgplicht het behoort om het medezeggenschapstraject te bewaken, om de ondernemingsraad eerder helder en adequaat te informeren over de beoogde bestaansperiode van de functie en over de eerder vermelde twee keuzemogelijkheden. Dat hierover langer dan wenselijk onduidelijkheid heeft bestaan is echter niet van dien aard dat het bestreden besluit als kennelijk onredelijk zou moeten worden aangemerkt. In deze beschouwing wordt betrokken dat de gemeente Middelburg ter terechtzitting bij monde van de gemeentesecretaris heeft bevestigd dat de ondernemingsraad structureel zal worden betrokken bij de volgende samenwerkingsverbanden. De slotsom is dat het verzoek zal worden afgewezen.

Instantie: Gerechtshof Amsterdam

Datum uitspraak: 09-02-2012

ECLI: ECLI:NL:GHAMS:2012:BV7331

Zaaknummer: 200.096.953/01 OK

Rechters: E.F. Faase, A.C. Faber, J.H.M. Willems, E.R. Bunt en G. Izeboud

Advocaten: S.M.W.L. van Boven, D.W. Boere en B.F.Th. de Moor

Wetsartikelen: 25 WOR en 46 WOR