



> RETOURADRES Postbus 1992, 6201 BZ Maastricht

Aan de dames en heren,
leden van de gemeenteraad

BEZOEKADRES
Mosae Forum 10
6211 DW Maastricht

POSTADRES
Postbus 1992
6201 BZ Maastricht

ONDERWERP
Uitspraak Ondernemingskamer inzake SSC-ZL

DATUM
23 oktober 2017
Verzonden 26-10-2017

BIJLAGEN
1

BEHANDELD DOOR
MJMP (Marthè) Rompen

TELEFOONNUMMER
043 350 4231

ONZE REFERENTIE
2017-35548

E-MAILADRES
marthe.rompen@maastricht.nl

FAXNUMMER

UW REFERENTIE
--

Geachte raadsleden,

De Ondernemingskamer van het gerechtshof van Amsterdam heeft op 20 oktober jl. uitspraak gedaan op het verzoek van de ondernemingsraad Maastricht dat erop gericht was om de door uw gemeenteraad in 2015 vastgestelde overgang van een aantal bedrijfsvoeringstaken van onze gemeente naar de gemeenschappelijke regeling Shared service center Zuid -Limburg (SSC-ZL) niet door te laten gaan. De argumenten die de ondernemingsraad hiervoor had zijn uitgebreid besproken in drie raadsrondes van mei en juni en de raadsvergadering van 27 juni.

De Ondernemingskamer heeft het verzoek van de ondernemingsraad Maastricht afgewezen. Zij is volstrekt duidelijk in haar uitspraak: het besluit van de overgang maakt onderdeel uit van het primaat van de politiek. In de bijlage treft u de uitspraak zelf aan.
De ondernemingsraad van Maastricht beraadt zich momenteel nog over een eventueel vervolg. Een cassatieverzoek bij de Hoge Raad is juridisch mogelijk, maar heeft net als het eerdere verzoek bij de Ondernemingskamer geen opschortende werking. De ondernemingsraad zal hierover in de eerstvolgende OR - vergadering (9 november) een besluit nemen.

Wat betekent de uitspraak nu?

Wij zullen samen met de gemeenten Heerlen en Sittard-Geleen verder gaan met de overgang van de bedrijfsvoeringstaken, zoals ook door uw raad is opgedragen bij het raadsbesluit van 15 september 2015. De voorbereidingen daarvan zijn de afgelopen maanden trouwens ook gewoon doorgelopen. Er wordt in de toekomst verder samengewerkt met de medezeggenschap (de vakbonden in het georganiseerd overleg en met de vier betrokken ondernemingsraden). Uiteraard blijven we aandacht hebben voor het betrokken personeel en de door hen geuite zorgen in het kader van de overgang van de taken.

Er dient nog een aantal belangrijke (interne) besluiten genomen te worden voordat definitieve plaatsing van medewerkers bij de GR SSC-ZL een feit is. Inmiddels is er tussentijds onderhandelingsresultaat met de vakbonden over de arbeidsvoorwaarden rond de overgang. Er is een z.g. concept overgangsregeling en afsprakenkader opgesteld. Er vindt nog een ledenraadpleging plaats hierover door de vakbonden bij medewerkers die naar verwachting zullen overgaan. Daarnaast wordt er gesproken met de vakbonden in het Georganiseerd overleg per moederorganisatie over evt. "rugzakjes". Dit noemen we de "sociale plannen" per gemeente.



DATUM
23 oktober 2017

Heerlen en Sittard-Geleen hebben die overleggen al positief kunnen afronden. In Maastricht is dat helaas nog niet gelukt.

Pas na de ledenraadpleging zal het tussentijdse onderhandelingsresultaat met de vakbonden ook vastgesteld kunnen worden in het Bijzonder Georganiseerd Overleg tussen werkgevers en vakbonden en daarmee leiden tot een onderhandelingsakkoord.

Daarnaast volgen er nog twee adviestrajecten met de ondernemingsraden van de drie moederorganisaties voor de Informatiediensten (ID) en voor de Personeels- en salarisadministratie (PSA). Voor beiden heeft de WOR- bestuurder wel al een advies ontvangen van de gezamenlijke Bijzondere Ondernemingsraad van het SSC-ZL.

Wij verwachten dat de formele plaatsing van inkoopmedewerkers in het SSC-ZL niet eerder dan maart 2018 zal zijn gerealiseerd. De plaatsingen van de medewerkers ID en PSA zullen pas daarna mogelijk zijn. E.e.a is afhankelijk van het verdere verloop van het medezeggenschapstraject.

Het verzoek van de ondernemingsraad Maastricht heeft vertraging opgeleverd in dit complexe plaatsingsproces en heeft daarmee ook geleid tot extra kosten. Het verwachte exploitatievoordeel voor Maastricht in 2017 als gevolg van SSC-ZL (€ 0,24 mln. voordeel) zoals gemeld in de programmabegroting /uitvoeringsbeeld komt daardoor te vervallen.

Afgezien van de formele plaatsingen wordt er wel al operationeel samengewerkt op het gebied van inkoop en wordt er samengewerkt bij de voorbereidingen van de overgang van de twee andere taken.

Communicatie en vervolg

De betrokken medewerkers in de drie gemeenten en bij SSC-ZL zijn inmiddels over de uitspraak geïnformeerd. Uw raad wordt over het onderwerp SSC-ZL op de hoogte gehouden via de reguliere PenC documenten (marap, begroting en jaarrekening) en de documenten die op basis van de Wet gemeenschappelijke regelingen aan uw raad worden verstrekt door het bestuur van de GR SSC-ZL. De begroting SSC-ZL 2018 (door u behandeld in de raadsvergadering van 27 juni jl.) is inmiddels inclusief uw zienswijze daarop vastgesteld door het GR bestuur. De aangekondigde begrotingswijziging voor 2018 verwachten wij niet eerder dan begin 2018, samen met de begroting SSC-ZL 2019 en jaarrekening SSC ZL 2018 die ook in het voorjaar 2018 aan de raad worden voorgelegd voor een evt. zienswijzen.

Ik zal u tussentijds op de hoogte brengen van de voortgang in het plaatsingsproces van de medewerkers.

Hoogachtend,

John Aarts,
Wethouder Economie, Mobiliteit en Financiën

beschikking

**GERECHTSHOF AMSTERDAM
ONDERNEMINGSKAMER**

zaaknummer: 200.216.747/01 OK

beschikking van de Ondernemingskamer van 20 oktober 2017

inzake

DE ONDERNEMINGSRAAD VAN DE GEMEENTE MAASTRICHT,
gevestigd te Maastricht,

VERZOEKER,

advocaten: **mr. L.C.J. Sprengers**, kantoorhoudende te Utrecht,

te g e n

de publiekrechtelijke rechtspersoon

GEMEENTE MAASTRICHT,

zetelend te Maastricht,

VERWEERSTER,

advocaten: **mr. G.P.F. van Duren**, kantoorhoudende te Maastricht.

1. Het verloop van het geding

- 1.1 Partijen worden hierna de ondernemingsraad en Gemeente Maastricht genoemd.
- 1.2 De ondernemingsraad heeft bij op 31 mei 2017 ter griffie van de Ondernemingskamer ingekomen verzoekschrift met producties de Ondernemingskamer verzocht, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad, te bepalen dat Gemeente Maastricht bij afweging van alle betrokken belangen in redelijkheid niet heeft kunnen komen tot het besluit van 2 mei 2017 tot voortzetting van het Shared Service Center Zuid Limburg en Gemeente Maastricht de verplichting op te leggen het besluit in te trekken, de gevolgen daarvan ongedaan te maken en geen verdere uitvoering te geven aan het besluit.
- 1.3 Gemeente Maastricht heeft bij op 9 augustus 2017 ter griffie van de Ondernemingskamer ingekomen verzoekschrift met producties geconcludeerd tot afwijzing van het verzoek.
- 1.4 Het verzoek is behandeld ter openbare terechtzitting van de Ondernemingskamer van 24 augustus 2017. Bij die gelegenheid hebben de advocaten de standpunten van de onderscheiden partijen toegelicht, wat mr. Sprengers betreft aan de hand van – aan de Ondernemingskamer en de wederpartij overgelegde – aantekeningen en wat mr. Van Duren betreft onder overlegging van op voorhand aan de Ondernemingskamer en de wederpartij gezonden nadere producties. Partijen en hun advocaten hebben vragen van de Ondernemingskamer beantwoord en inlichtingen verstrekt.

2. De vaststaande feiten

- 2.1 De colleges van Burgemeester en Wethouders (hierna: de colleges van B&W) van de gemeenten Heerlen, Maastricht en Sittard-Geleen en aanvankelijk ook het college van Gedeputeerde Staten van de provincie Limburg hebben sinds medio 2011 overleg gevoerd over de vorming van een gemeenschappelijke organisatie op het gebied van bedrijfsvoering, onder de naam Shared Service Center Zuid-Limburg (hierna: SSC-ZL).
- 2.2 De ondernemingsraden van deze gemeenten en provincie (hierna gezamenlijk: de ondernemingsraden, met dien verstande dat deze aanduiding voor wat betreft de periode na medio 2015 alleen betrekking heeft op de ondernemingsraden van de gemeenten) zijn sinds begin 2012 actief betrokken geweest bij de gang van zaken rondom de vorming en inrichting van het SSC-ZL.

- 2.3 Bij brief van 3 mei 2012 aan de WOR-bestuurders hebben de ondernemingsraden in reactie op de aan hen toegezonden nota "Samenwerking in breder perspectief" bericht dat het streven een gemeenschappelijk SSC-ZL instituut op te richten niet hun eerste voorkeur heeft, maar dat dit het sluitstuk zou moeten zijn van een ontwikkelingstraject waarbij geleidelijk door samenwerking en afstemming naar elkaar wordt toegegroeid. Zij hebben tevens een aantal criteria opgesteld die voor de medezeggenschap belangrijk zijn.
- 2.4 De ondernemingsraden hebben op 6 februari 2013 aan de coördinerend WOR-bestuurder SSC-ZL, C.L.A.F.M. Bruls, een brief gestuurd met hun gezamenlijke visie op de voorgenomen vorming van het SSC-ZL waarin de ondernemingsraden aandachtspunten en (beoordelings)criteria voor het SSC-ZL hebben geformuleerd.
- 2.5 De projectgroep SSC-ZL heeft in opdracht van de colleges een haalbaarheidsonderzoek uitgevoerd naar de mogelijkheden voor een gezamenlijk SSC-ZL. In september 2013 heeft deze projectgroep het onderzoek afgerond met een einddocument. Op basis van dit onderzoek hebben de vier colleges besloten stapsgewijs een Shared Service Center voor de bedrijfsvoeringstaken op het gebied van Inkoop, ICT en HRM, te vormen en daarvoor een gemeenschappelijke regeling te treffen. De WOR-bestuurders hebben over dit besluit bij brief van 8 oktober 2013 aan de ondernemingsraden geschreven:
- "Genoemd collegebesluit geldt, gelet op artikel 25 van de Wet op de Ondernemingsraden, als een voorgenomen besluit. Met deze brief leggen wij dit voor advies aan u voor.*
- Onze adviesaanvraag spitst zich toe op de volgende drie punten:*
1. *het voornemen van de vier colleges tot stapsgewijze vorming van een Shared Service Center voor bedrijfsvoeringstaken voor de regio Zuid-Limburg, te starten als samenwerkingsverband van de gemeenten Maastricht, Sittard-Geleen en Heerlen en de Provincie Limburg, met als primair oogmerk kostenbesparing, kwaliteitsverhoging en borging continuïteit;*
 2. *het voornemen van de vier colleges om als rechtsvorm voor het SSC-ZL vooralsnog te kiezen voor het Openbaar Lichaam;*
 3. *het voornemen van de vier colleges om binnen dit SSC-ZL te starten met:*
 - a. *vorming van gezamenlijke centrale inkoop (...);*
 - b. *het fasegewijs onderbrengen van ICT-taken (...);*
 - c. *het ontwikkelen van een gezamenlijk HRM-systeem (...).*"
- 2.6 De ondernemingsraden hebben bij brief van 14 februari 2014 aan de WOR-bestuurders geschreven dat "de adviesaanvraag zoals die thans voorligt, zich beperkt tot de basale vraag of de ondernemingsraden zich kunnen vinden in het in gang zetten van de

activiteiten die uiteindelijk zullen leiden tot de vorming van het SSC-ZL". De ondernemingsraden hebben te kennen gegeven zich, met inachtneming van de door hen in de brief gemaakte opmerkingen, te kunnen vinden in de voorgestelde aanpak, zorgen geuit over de voortvarendheid waarmee de uitwerking ter hand wordt genomen en het volgende geschreven over het nog te volgen traject van medezeggenschap:

"Ondanks de vele suggesties in die richting missen wij de expliciete weergave van de belangrijkste stap in het ontwikkelingsplan:

Een bedrijfsplan (voor het geheel of per discipline) waaruit de substantiële meerwaarde blijkt en op basis waarvan taken en formatie wordt overgeheveld en de gevolgen voor het personeel zichtbaar gemaakt. Dit plan vormt de basis voor een "go, no go" advies voor de vier ondernemingsraden op een zodanig moment dat het er nog toe doet."

- 2.7 In reactie hierop heeft de coördinerend WOR-bestuurder, mede namens de andere WOR-bestuurders, bij brief van 19 mei 2014 de ondernemingsraden bericht:

"In uw brief geeft u aan blij te zijn met het initiatief om een ontwikkelagenda op te stellen. Ook pleit u ervoor om deze agenda actueel te houden, als spoorboekje waarlangs het overleg en de afstemming tussen zeggenschap en medezeggenschap kan plaatsvinden. Ik onderschrijf dit streven. U verzoekt om hierin, al dan niet per discipline, een bedrijfsplanachtig beoordelingsmoment in te bouwen, om de meerwaarde te beoordelen. Ik zal hiervoor een voorstel doen bij de eerstvolgende aanpassing van de ontwikkelagenda."
- 2.8 Op 23 mei 2014 is de Bijzondere Ondernemingsraad (BOR) SSC-ZL ingesteld. De BOR is – kort samengevat – belast met alle zaken betreffende de inrichting en de daaruit voortvloeiende aangelegenheden van het SSC-ZL en is aanspreekpunt voor de coördinerend WOR-bestuurder.
- 2.9 Bij brief van 14 oktober 2014 hebben de ondernemingsraden in reactie op de brief van de coördinerend WOR-bestuurder van 19 mei 2014 onder meer geschreven dat zij:

"slechts zeer ten dele in staat zijn het gehele proces te overzien en daarover een integraal advies c.q. een alomvattende visie te ontwikkelen. In dat verband hechten de ondernemingsraden er dan ook aan te benadrukken dat zij zich uitdrukkelijk het recht voorbehouden hier op een later moment, zowel ten aanzien van de te ontwikkelen procedures en processen als ten aanzien van mogelijk inhoudelijke aspecten, op terug te komen."
- 2.10 De Provincie Limburg heeft medio 2015 de participatie in het beoogde SSC-ZL beëindigd en zich teruggetrokken uit de samenwerking. De colleges van B&W van de drie gemeenten

hebben besloten om de samenwerkingsplannen en de oprichting van het SSC-ZL voort te zetten.

- 2.11 De colleges van B&W hebben, na verkregen toestemming van de gemeenteraad, op 15 september 2015 besloten tot het treffen van de gemeenschappelijke regeling tot vorming van de bedrijfsvoeringsorganisatie SSC-ZL. Deze gemeenschappelijke regeling is gepubliceerd in de Staatscourant van 22 oktober 2015 en in werking getreden op 23 oktober 2015.
- 2.12 Bij brief van 11 december 2015 heeft de WOR-bestuurder van Gemeente Maastricht de ondernemingsraad geïnformeerd over de voortgang van het SSC-ZL en als bijlage de Planning Ontwikkelagenda SSC-ZL toegezonden. De brief vermeldt onder het kopje "Meerwaarde SSC-vorming":

"De organisatieplannen (incl. functieboeken) vormen ook de basis voor een actualisering/herijking van de meerwaarde van de SSC-vorming ten opzichte van het eerdere haalbaarheidsonderzoek. Deze herijking zal onderdeel zijn van de collegebesluitvorming over de organisatieplannen en kan in dat kader door uw ondernemingsraad betrokken worden bij de advisering hierover. Daarmee wordt invulling gegeven aan een belangrijk element uit het gezamenlijk OR-advies over SSC-vorming van februari 2014, op de wijze zoals afgesproken in het gezamenlijk SSC-OR-overleg van april 2014."
- 2.13 De directeur Bedrijfsvoering en Dienstverlening van Gemeente Maastricht, M.J.M.P. Rompen (hierna: Rompen), is bij besluit van 1 februari 2016 gemandateerd als WOR-bestuurder ten aanzien van de interne gevolgen bij de Maastrichtse gemeentelijke organisatie van de vorming van het SSC-ZL.
- 2.14 Bij brief van 7 juni 2016 heeft de BOR positief geadviseerd over het Organisatieplan Inkoop.
- 2.15 De ondernemingsraden hebben bij brief van 20 juni 2016 de WOR-bestuurders vragen gesteld over de voortgang van het SSC-ZL en hun zorgen geuit over onder meer de kosten van het SSC-ZL, het ontbreken van draagvlak, slechte communicatie en het gebrek aan inzicht in de personele gevolgen.
- 2.16 De WOR-bestuurders hebben in hun brief van 15 juli 2016 op de vragen van de ondernemingsraden gereageerd. Tevens hebben zij een adviesaanvraag over het voorgenomen besluit tot de ontvlechting taakveld inkoop ten behoeve van de overgang naar SSC-ZL aangekondigd.

- 2.17 Bij brief van 19 juli 2016 heeft Rompen aan de ondernemingsraad van Gemeente Maastricht het voorgenomen besluit over de *“ontvlechting taakveld inkoop ten behoeve van overgang naar de gemeenschappelijke regeling SSC-ZL”* (in de stukken ook wel aangeduid met *“ontvlechting inkooporganisatie”*) ter advisering voorgelegd. Het voorgenomen besluit betreft het overdragen van taken op het gebied van inkoop aan het SSC-ZL. Deze overdracht heeft tot gevolg dat een deel van de inkooptaken van Gemeente Maastricht wordt overgedragen aan het SSC-ZL, dat er medewerkers van Gemeente Maastricht overgaan naar het SSC-ZL en dat *“er een ontvlechting van taken binnen de moederorganisatie gemeente Maastricht plaatsvindt”*. Deze adviesaanvraag is in de overlegvergadering van 21 juli 2016 besproken.
- 2.18 De gemeenteraad heeft in een vergadering van 13 september 2016 de door het bestuur van het SSC-ZL opgestelde meerjarenbegroting 2017-2020 behandeld. De gemeenteraad heeft besloten om geen zienswijze als bedoeld in de Wet gemeenschappelijke regelingen op de begroting van SSC-ZL in te dienen bij het bestuur.
- 2.19 Bij brief van 29 september 2016 hebben de ondernemingsraden aan de WOR-bestuurders te kennen gegeven dat naar hun mening de brief van 15 juli 2016 geen afdoende antwoord geeft op de brief van de ondernemingsraden van 20 juni 2016.
- 2.20 Bij brief van 3 oktober 2016 heeft de ondernemingsraad van Gemeente Maastricht aan Rompen bericht dat het advies over de ontvlechting van het taakveld inkoop ten behoeve van de overgang naar het SSC-ZL nog niet kan worden gegeven aangezien (1) de adviestertermijn, mede gelet op het zomerreces, te kort is, (2) de adviesaanvraag moet zijn voorzien van, kort gezegd, een sociaal plan, (3) bepaalde informatie ontbreekt omdat niet alle vragen uit de brief van 20 juni 2016 zijn beantwoord en (4) er ook overigens te veel onduidelijkheden zijn om te kunnen adviseren.
- 2.21 De ondernemingsraden hebben bij brief van 11 december 2016 de WOR-bestuurders verzocht alsnog de in de brief van 20 juni 2016 gestelde vragen te beantwoorden. Advisering door de afzonderlijke ondernemingsraden kan volgens deze brief niet plaatsvinden voordat de antwoorden zijn gegeven.
- 2.22 Op 16 januari 2017 hebben de WOR-bestuurders een memo naar de ondernemingsraden gestuurd over de business case SSC-ZL met concept-antwoorden op de vragen uit de brief van 20 juni 2016 onder aankondiging van spoedige toezending van definitieve schriftelijke beantwoording, na opmerkingen van de ondernemingsraden. De definitieve en verkorte business case heeft Rompen op 10 februari 2017 aan de ondernemingsraden toegezonden.

- 2.23 Op 21 maart 2017 heeft de ondernemingsraad samen met het lokale Georganiseerd overleg een bijeenkomst georganiseerd voor de medewerkers die bij het SSC-ZL betrokken (zullen) zijn.
- 2.24 In de overlegvergadering met de WOR-bestuurder en de gemandateerde WOR-bestuurder op 30 maart 2017 heeft de ondernemingsraad aangekondigd negatief te zullen adviseren naar aanleiding van de ontvlechting taakveld inkoop ten behoeve van de overgang naar het SSC-ZL.
- 2.25 De voorzitter van de ondernemingsraad heeft bij e-mail van 31 maart 2017 aan de directeur van het SSC-ZL kenbaar gemaakt dat de ondernemingsraad *"gelet op zijn (...) aangekondigde unanieme negatieve advies inzake de adviesaanvraag "ontvlechting taakveld inkoop" en het SSC-ZL in zijn algemeenheid, zijn vertegenwoordigers uit de BOR terugtrekt"*.
- 2.26 Bij brief van 7 april 2017 heeft de ondernemingsraad negatief advies uitgebracht. In het advies staat onder meer dat de ondernemingsraad het moment aangebroken acht om de balans op te maken en te komen tot een principieel oordeel over de vraag of er voldoende basis is voor het SSC-ZL. De ondernemingsraad verwacht dat de belangrijkste doelstellingen, te weten kostenreductie en kwaliteitsverbetering, niet gerealiseerd zullen worden. De ondernemingsraad schrijft voorts onder meer dat er geen sociaal plan is en het werk minder aantrekkelijk wordt en dat is gebleken dat er onrust is onder het personeel en een gebrek aan draagvlak. De conclusie van de brief luidt:
- "De OR adviseert om bovengenoemde redenen dan ook negatief over uw voorgenomen besluit voor de ontvlechting taakveld inkoop ten behoeve van de overgang naar de gemeenschappelijke regeling Shared Services Zuid-Limburg.*
- Het voorgaande betekent dat de OR, alles overwegende ook tot de conclusie komt dat er geen vertrouwen is in de verdere vormgeving [v]an de organisatie van een gemeenschappelijke SSC-ZL in deze vorm van [een gemeenschappelijke regeling].*
- De OR concludeert dat het doen van verdere investeringen (in tijd, geld en menskracht) in de totstandkoming van het SSC-ZL niet zal bijdragen aan het goed functioneren van de onderneming (gemeente Maastricht). De OR adviseert de bestuurder dan ook om verdere deelname aan de totstandkoming van het SSC-ZL te beëindigen en met het bestuur van de inmiddels opgerichte gemeenschappelijke regeling tot afspraken te komen over de voorwaarden waaronder deelname aan de [gemeenschappelijke regeling] beëindigd kan worden."*

2.27 Het college van B&W heeft in de raadsinformatiebrief van 14 april 2017 de gemeenteraad Maastricht geïnformeerd over het negatieve advies van de ondernemingsraad en aangekondigd dat de voorbereidingen voor het SSC-ZL zullen worden voortgezet.

2.28 De WOR-bestuurder heeft bij brief van 2 mei 2017 aan de ondernemingsraad, "overeenkomstig het door het college genomen besluit", het bestreden besluit kenbaar gemaakt. In het besluit staat onder meer het volgende:

"Vastgesteld moet worden dat u in uw negatieve advies geen argumenten hebt aangevoerd tegen het voorgenomen besluit inzake de ontvlechting inkoop. Alle door u aangevoerde argumenten zijn gericht tegen de vorming van het SSC-ZL als zodanig. (...) Uit uw advies d.d. 7 april 2017 blijkt dat u de adviesaanvraag inzake de ontvlechting inkoop SSC-ZL aangrijpt om invulling te geven aan het go/no-go voorbehoud dat is gemaakt in het advies d.d. 14 februari 2014 van de vier Ondernemingsraden. Wij accepteren op zich de keuze die u hebt gemaakt om de adviesaanvraag ontvlechting inkoop aan te merken als het bedrijfsplanmatig moment waarop u in de gelegenheid wordt gesteld om nog eens te adviseren over de vraag of de vorming van SSC-ZL definitief wel of geen doorgang dient te vinden. Op basis van uw negatieve advies heeft ons college zich derhalve nog eens beraden op de vraag of de door u aangedragen argumentatie toereikend is om de vorming van SSC-ZL te staken en ons als in de GR SSC-ZL deelnemende gemeente terug te trekken. De uitkomst van dit beraad daarop is dat wij hebben besloten om door te gaan met de vorming van het SSC-ZL. Dit besluit lichten wij in deze brief aan u toe door in te gaan op de argumenten die u aan uw negatieve advies ten grondslag hebt gelegd. Dit besluit betekent dat alle procedures, trajecten en acties die zijn ingezet om tot de vorming van het SSC-ZL te komen of nog ophanden zijn, onverkort zullen worden doorgezet, waaronder dus ook de afspraken om op de daartoe geëigende momenten invulling te geven aan de medezeggenschapsrechten van uw Ondernemingsraad.

(...)

Nu u ervoor hebt gekozen om het go/no-go-voorbehoud in te roepen in het kader van vervroegde advisering over de ontvlechting inkoop SSC-ZL, moeten we vaststellen dat u ten aanzien van dit onderwerp kennelijk hebt gekozen voor gefaseerde besluitvorming. Dat betekent dat wij nu definitief hebben besloten om de ontvlechting inkoop SSC-ZL overeenkomstig het voorgenomen besluit vast te stellen en dat uitsluitend de uitvoering daarvan nog wacht op uw advisering over de regeling van de personele gevolgen van de vorming van het SSC-ZL in zijn geheel, waaronder dus ook de regeling van de personele gevolgen van de ontvlechting inkoop.

In deze brief ontvangt u de inhoudelijke reactie op uw advies, waarmee het besluit om af te wijken van uw advies, wordt gemotiveerd.

(...)

Op basis van de in uw advies aangereikte argumenten zijn er geen gronden om uw advies te volgen. Het college heeft besloten tot ontvlechting van taakveld inkoop naar het SSC-ZL overeenkomstig het voorgenomen besluit. (...)

Evenmin vormt uw advies grond om de vorming van het SSC-ZL te stoppen.”

- 2.29 Het college van B&W van Gemeente Maastricht heeft de door het bestuur van SSC-ZL opgestelde begroting 2018 en de meerjarige cijfers voor 2019-2021 conform haar besluit van 9 mei 2017 op grond van de Wet gemeenschappelijke regelingen voorgelegd aan de gemeenteraad met het raadsvoorstel om “(A)ls zienswijze in te dienen dat begrotingswijzigingen van de voorliggende begroting SSC-ZL 2018 en meerjarencijfers 2019 e.v. aan de gemeenteraad worden voorgelegd ten behoeve van het indienen van eventuele zienswijzen”.
- 2.30 Enkele oppositiepartijen in de gemeenteraad hebben naar aanleiding van de begrotingsstukken en de onderliggende business case SSC-ZL vragen (in totaal 43) aan het college van B&W voorgelegd, die door het college van B&W zijn beantwoord. De ondernemingsraad heeft bij brief van 19 juni 2017 aan de gemeenteraadsleden gereageerd op de antwoorden van het college van B&W. In vergaderingen van 23 mei en 20 juni 2017 heeft de gemeenteraad gedebatteerd over de zienswijze en de business case.
- 2.31 Op 27 juni 2017 heeft de gemeenteraad gestemd over het in 2.29 genoemde raadsvoorstel inclusief door raadsleden van oppositiepartijen ingediende amendementen en een motie die ertoe strekte de vorming van SSC-ZL “on hold” te zetten en twee alternatieven uit te werken (één gericht op voortzetting en één op samenwerking zonder SSC). De amendementen en de motie zijn verworpen. Het raadsvoorstel is aangenomen.

3. De gronden van de beslissing

- 3.1 De ondernemingsraad heeft bij de Ondernemingskamer beroep ingesteld tegen het besluit van Gemeente Maastricht van 2 mei 2017 tot voorzetting van het SSC-ZL en zij heeft verzocht als is weergegeven onder 1.2. De ondernemingsraad heeft aan haar verzoek, kort weergegeven, het volgende ten grondslag gelegd. Het besluit wordt niet gedragen door de beweegredenen die ten grondslag liggen aan het oorspronkelijke voornemen om over te gaan tot overheveling van taken aan en samenwerking in het SSC-ZL. De te realiseren kostenbesparing blijkt thans veel geringer dan aanvankelijk beoogd en het besluit geeft onvoldoende inzicht in de opbrengsten van het SCC-ZL in geld en kwaliteit. Het is niet

aannemelijk dat het besluit zal leiden tot een betere kwaliteit van de bedrijfsvoering, ook omdat de kwaliteit van de bedrijfsvoering van de gemeente Maastricht beter is dan die van de beide andere gemeenten. Harmonisatie en standaardisatie van de bedrijfsvoering heeft nadelen voor het personeel en zal naar verwachting leiden tot een hoog verloop onder getalenteerde medewerkers. De vorm van een samenwerkingsverband in het kader van een gemeenschappelijke regeling beoogt vooral de toetreding van andere gemeenten en dient niet primair het belang van de gemeente Maastricht, waarmee het middel tot doel wordt verheven. Voorts is het besluit in strijd met artikel 25 lid 3 WOR omdat er onvoldoende zicht is op de personele gevolgen en de met het oog daarop te treffen maatregelen. Tot slot is er geen althans te weinig draagvlak onder het personeel en is dat aspect in het besluit onvoldoende meegewogen, aldus nog steeds de ondernemingsraad.

- 3.2 Gemeente Maastricht heeft onder meer aangevoerd dat het besluit tot voortzetting van de vorming van het SSC-ZL valt onder het primaat van de politiek en derhalve op grond van artikel 46d aanhef en sub b WOR buiten het bereik van de medezeggenschap valt, behoudens voor zover het betreft de gevolgen voor de werkzaamheden van de in de onderneming werkzame personen. Voor zover Gemeente Maastricht op de voet van artikel 32 WOR aan de ondernemingsraad een bovenwettelijk adviesrecht heeft toegekend, heeft dit slechts tot gevolg dat de gemeente de opvattingen van de ondernemingsraad in de politieke besluitvorming kan betrekken, maar heeft dit niet tot gevolg dat het primaat van de politiek is “weggeven”.
- 3.3 De ondernemingsraad heeft tijdens de mondelinge behandeling aangevoerd dat Gemeente Maastricht zich tardief heeft beroepen op de uitzondering van het politiek primaat en aldus het recht heeft verwerkt om hierop een beroep te doen. Bovendien valt het besluit volgens de ondernemingsraad niet onder het politiek primaat aangezien het niet ziet op een publiekrechtelijke taak die te herleiden is tot een wettelijke regeling. Tot slot voert de ondernemingsraad aan dat Gemeente Maastricht aan de ondernemingsraad een extra adviesbevoegdheid ex artikel 32 WOR heeft toegekend, die ertoe leidt dat de ondernemingsraad op grond van lid 4 van voornoemd artikel bevoegd is om beroep tegen het besluit bij de Ondernemingskamer in te stellen. De ondernemingsraad wijst er nog op dat een “bloot” adviesrecht, dus zonder beroepsmogelijkheid bij de Ondernemingskamer, de ondernemingsraad tandeloos maakt. Juist de mogelijkheid om het besluit bij de Ondernemingskamer te kunnen aanvechten, is voor een adequate werking van medezeggenschap van belang.
- 3.4 De Ondernemingskamer stelt voorop dat de adviesaanvraag van 19 juli 2016 naar de inhoud slechts betrekking had op de ontvlechting van “het taakveld inkoop” ten behoeve van de

overgang naar het SSC-ZL, maar dat de ondernemingsraad in zijn advies van 7 april 2017 die adviesaanvraag heeft aangegrepen te adviseren om met het SSC-ZL te stoppen (de “go/no go” beslissing) en dat de gemeente in de toelichting op haar besluit van 2 mei 2017 heeft geaccepteerd dat de ondernemingsraad de adviesaanvraag heeft benut om te adviseren over de vraag of de vorming van het SSC-ZL definitief doorgang zou moeten vinden. De in deze procedure aangevoerde bezwaren van de ondernemingsraad houden in essentie in dat het besluit van het college van B&W om (toch) voort te gaan met het SSC-ZL berust op ontoereikende gronden.

- 3.5 De ondernemingsraad heeft zich op het standpunt gesteld dat Gemeente Maastricht het recht heeft verwerkt zich op het primaat van de politiek te beroepen nu zij het standpunt dat aan de ondernemingsraad geen beroepsrecht toekomt pas heeft ingenomen in haar verweerschrift en niet reeds in het besluit van 2 mei 2017. De Ondernemingskamer verwierpt het beroep op rechtsverwerking, reeds omdat zij zich ambtshalve ervan dient te vergewissen of het besluit ingevolge artikel 46d aanhef en sub b WOR aan medezeggenschap is onttrokken (vgl. Gerechtshof Amsterdam (Ondernemingskamer) 19 november 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:4890). Ten overvloede geldt dat het onderwerp ‘primaat van de politiek’ ter zitting uitgebreid is besproken en gesteld noch gebleken is (a) dat de ondernemingsraad enig nadeel heeft ondervonden doordat de gemeente zich niet eerder uitdrukkelijk op dit standpunt heeft gesteld en (b) dat de gemeente in het besluit van 2 mei 2017 of op enig ander moment tijdens het adviestraject de ondernemingsraad heeft voorgehouden dat hij beroep zou kunnen instellen tegen het besluit van de gemeente om voort te gaan met de vorming van het SSC-ZL.
- 3.6 Artikel 46d aanhef en sub b WOR bepaalt dat, ten aanzien van een onderneming waarin (nagenoeg) uitsluitend krachtens publiekrechtelijke aanstelling arbeid wordt verricht, het bij wettelijk voorschrift vaststellen van publiekrechtelijke taken en het beleid ten aanzien van en de uitvoering van die taken buiten het overleg- (en naar de algemene opvatting in de literatuur en jurisprudentie ook) advies- en instemmingsrecht van ondernemingsraden valt, behoudens voor zover het betreft de gevolgen daarvan voor de werkzaamheden van de in de onderneming werkzame personen. Dit artikel beoogt, in zoverre en voor zover hier van belang, besluiten van democratisch gecontroleerde organen te onttrekken aan het adviesrecht van de ondernemingsraad en geldt naar de bedoeling van de wetgever mede om te voorkomen dat besluiten van democratische organen in het kader van het beroepsrecht ingevolge de WOR in aanmerking komen voor toetsing door de rechter. Een besluit dat als zodanig van dien aard is dat het een politieke afweging vergt van de daaraan verbonden voor- en nadelen is overeenkomstig dit artikel aan het adviesrecht van de ondernemingsraad

onttrokken (vgl. HR 26 januari 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA4735, HR 9 februari 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ1647 en HR 8 november 2013, ECLI:NL:HR:2012:1139).

- 3.7 De bevoegdheid tot het treffen van een gemeenschappelijke regeling tot vorming van een met twee andere gemeenten gedeelde bedrijfsvoeringsorganisatie komt overeenkomstig artikel 1 leden 1 en 2 juncto artikel 8 van de Wet gemeenschappelijke regelingen toe aan het college van B&W, na verkregen toestemming van de gemeenteraad. Onder treffen wordt, zo blijkt uit het derde lid van artikel 1, mede verstaan het wijzigen van, het toetreden tot en het uittreden uit een gemeenschappelijke regeling. De beslissing van 2 mei 2017 tot voortzetting van het SSC-ZL vergt onmiskenbaar een politieke afweging van de daaraan verbonden voor- en nadelen. De omstandigheid dat het SSC-ZL betrekking heeft op taken op het gebied van de bedrijfsvoering maakt dat niet anders. De “go/no go beslissing” ten aanzien van het SSC-ZL valt daarmee onder de reikwijdte van het primaat van de politiek en is op grond van de WOR van medezeggenschap uitgezonderd.
- 3.8 Tussen partijen is niet in geschil dat de ondernemingsraad in staat zou worden gesteld om op enig moment te adviseren over de “go/no go” beslissing, dat de ondernemingsraad daarover heeft geadviseerd in reactie op de adviesaanvraag betreffende de ontvlechting van de inkoop en dat de gemeente dat heeft geaccepteerd. De door het college van B&W gedekte afspraak tussen Gemeente Maastricht en de ondernemingsraad dat laatstgenoemde tijdig in staat zou worden gesteld om te adviseren over de “go/no go” beslissing met betrekking tot het SSC-ZL blijkt uit de brieven van de ondernemingsraad van 14 februari 2014 (zie 2.6), 14 oktober 2014 (zie 2.9) en het advies van 7 april 2017 (zie 2.26) als ook uit de brieven van gemeente Maastricht van 19 mei 2014 (zie 2.7), 11 december 2015 (zie 2.12) en het bestreden besluit van 2 mei 2017 (zie 2.28) waarin staat *“Wij accepteren op zich de keuze die u hebt gemaakt om de adviesaanvraag ontvlechting inkoop aan te merken als het bedrijfsplanmatig moment waarop u in de gelegenheid wordt gesteld om nog eens te adviseren over de vraag of de vorming van SSC-ZL definitief wel of geen doorgang dient te vinden.”*. Het college van B&W kon, als orgaan dat bevoegd is te beslissen over het al dan niet instellen of handhaven van het SSC-ZL, aan de ondernemingsraad het recht verlenen daarover te adviseren.
- 3.9 Vervolgens is de vraag aan de orde of het aan de ondernemingsraad toegekende adviesrecht over de “go/no go” beslissing impliceert dat de ondernemingsraad bevoegd is beroep in te stellen tegen het besluit van 2 mei 2017 dat ertoe strekt ondanks het negatieve advies door te gaan met het SSC-ZL. De Ondernemingskamer beantwoordt die vraag ontkennend. Indien, zoals hier, een bovenwettelijk adviesrecht betrekking heeft op een besluit dat valt onder het primaat van de politiek, kan de ondernemingsraad geen beroep instellen tegen het door de

ondernemer genomen besluit. De regel van artikel 32 lid 4 WOR leidt in zoverre uitzondering omdat een beroepsrecht van de ondernemingsraad ten aanzien van een besluit dat onder de reikwijdte van het politiek primaat valt, onverenigbaar is met de bedoeling van de wetgever bij de uitsluiting van het medezeggenschapsrecht op grond van artikel 46d aanhef en sub b WOR. Uit de memorie van toelichting en overigens ook uit de jurisprudentie van de Hoge Raad (onder meer HR 8 november 2013, ECLI:NL:HR:2013:1139) blijkt dat de wetgever met deze regeling heeft willen voorkomen dat besluiten van democratisch(e) (gecontroleerde) organen in het kader van het beroepsrecht ingevolge de WOR in aanmerking komen voor toetsing door de rechter. Het staat publiekrechtelijke lichamen vrij om, zoals hier ook het geval is geweest, vroegtijdig ondernemingsraden te betrekken in het proces van raadpleging en zij kunnen ook extra adviesbevoegdheden aan de ondernemingsraad toekennen, maar de ondernemingsraad kan tegen het alsdan te nemen politieke besluit geen beroep instellen bij de Ondernemingskamer. In het onderhavige geval is het besluit overigens ook al onderdeel geweest van nader politiek debat, zie de in 2.29 tot en met 2.31 genoemde gebeurtenissen volgend op het besluit van 2 mei 2017.

- 3.10 Met betrekking tot het bezwaar van de ondernemingsraad dat het besluit in strijd is met artikel 25 lid 3 WOR omdat er onvoldoende zicht is op de personele gevolgen en de met het oog daarop te treffen maatregelen, overweegt de Ondernemingskamer als volgt. De Ondernemingskamer begrijpt het bezwaar aldus dat het betrekking heeft op de volgens de ondernemingsraad afgesproken criteria voor de “go/no go” beslissing in die zin dat dit bezwaar volgens de ondernemingsraad een van de argumenten is die het college van B&W had moeten doen besluiten alsnog af te zien van deelname aan het SSC-ZL. Dit bezwaar heeft dus, net als de overige gronden van het beroep, betrekking op de afweging van de voor- en nadelen van deelname van Gemeente Maastricht aan het SSC-ZL, welk besluit vanwege het primaat van de politiek, in de onderhavige procedure niet kan worden getoetst. Voor zover de ondernemingsraad niettemin bedoeld heeft dat de personele gevolgen van de ontvlechting van de afdeling inkoop onvoldoende zijn geregeld, verwerpt de Ondernemingskamer dit bezwaar omdat de ondernemingsraad onvoldoende heeft weersproken dat voorafgaand aan het uitbrengen van zijn advies van 7 april 2017 was afgesproken dat het advies pas zal worden gegeven nadat het sociaal plan zou zijn vastgesteld in het BGO en omdat de gemeente in het besluit heeft toegezegd met de uitvoering van het besluit te zullen wachten totdat de ondernemingsraad in de gelegenheid zal zijn geweest om te adviseren over de personele gevolgen van de ontvlechting van de afdeling inkoop.
- 3.11 Het voorgaande leidt ertoe dat de Ondernemingskamer het verzoek van de ondernemingsraad zal afwijzen.

4. De beslissing

De Ondernemingskamer:

wijst het verzoek af.

Deze beschikking is gegeven door mr. G.C. Makkink, voorzitter, mr. A.M.L. Broekhuijsen-Molenaar en mr. M.M.M. Tillema, raadsheren, en drs. C. Smits-Nusteling RC en W. Wind, raden, in tegenwoordigheid van mr. H.H.J. Zevenhuijzen, griffier, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van de Ondernemingskamer van 20 oktober 2017.

