



Gemeente Maastricht

> 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
Juridisch advies over proces begroting SSC-ZL
2018 irt beroep ondernemingsraad bij
Ondernemingskamer

BEHANDELD DOOR
MJMP (Marthè) Rompen

E-MAILADRES
marthe.rompen@maastricht.nl

DATUM
14 juni 2017
Verzonden: 14-06-2017

TELEFOONNUMMER
043 350 4231

FAXNUMMER

BIJLAGEN
1

ONZE REFERENTIE
2017.18856

UW REFERENTIE
--

Geachte raadsleden,

Conform afspraak in de raadsronde van 6 juni jl. over de begroting van de GR SSC-ZL 2018-2021 ontvangt u bijgaand het gevraagde externe juridisch advies. Dit juridisch advies wordt toegevoegd aan de stukken van de raadsronde inzake de GR SSC-ZL van 20 juni a.s.

Hoogachtend,

John Aarts,
Wethouder Economie, Mobiliteit en Financiën

Raadsinformatiebrief



Per e-mail

PERSOONLIJK/VERTROUWELIJK

Aan het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Maastricht.

■ Capra Advocaten Maastricht

■ Spoorweglaan 7
6221 BS Maastricht

■ T 043-7 600 600
F 043-7 600 609

■ maastricht@capra.nl
www.capra.nl
KvK nr. 27333997

■ Capra 's-Gravenhage
Laan Copes van Cattenburch 56
2585 GC 's-Gravenhage
T 070-364 81 02
F 070-361 78 47

■ Capra 's-Hertogenbosch
Bastion Vught 1
5211 CZ 's-Hertogenbosch
T 073-613 13 45
F 073-614 82 16

■ Capra Zwolle
Terborchstraat 12
8011 GG Zwolle
T 038-423 54 14
F 038-423 47 84

■ Datum

14 juni 2017

■ Onderwerp

Inzake Gemeente Maastricht / OR inzake SSC-ZL

Referentie: D23005/GD/MD

■ mr. G.P.F. van Duren

g.vanduren@capra.nl / 06-1850 1055

Geachte college,

Op uw verzoek adviseer ik uw college over de samenloop tussen enerzijds de beroepsprocedure die door de Ondernemingsraad aanhangig is gemaakt bij de Ondernemingskamer van het Gerechtshof Amsterdam tegen het collegebesluit d.d. 2 mei 2017 en anderzijds de zienswijzeprocedure bij de gemeenteraad over de meerjarenbegroting SSC-ZL 2018-2021.

Het primaat van de politiek

Voor de beantwoording van de gerezen vragen over de consequenties van de samenloop, is een goed begrip van het “primaat van de politiek” van belang.

Toen de medezeggenschap, zoals die buiten de overheidssector al langer in de Wet op de ondernemingsraden (Wor) geregeld was, in 1995 ook binnen de overheidssector van toepassing werd verklaard, is er een belangrijk voorbehoud gemaakt. Dit voorbehoud staat bekend als “het primaat van de politiek”. Dit voorbehoud werd door de wetgever noodzakelijk geacht om een van de belangrijke principes van de Nederlandse rechtsstaat – de scheiding der machten, ofwel de “trias politica” – te waarborgen. Onderdeel daarvan is dat de rechter niet mag oordelen over de politieke besluiten van democratische of democratisch gecontroleerde bestuursorganen. Voor de rechter is het politieke besluit een gegeven waaraan hij niet mag tornen.

In de Wor wordt aan de Ondernemingsraad adviesrecht toegekend over onder meer belangrijke organisatorische besluiten, waaronder reorganisatiebesluiten. Het betreft een wettelijk beschermd adviesrecht, in die zin dat de Ondernemingsraad in beroep kan gaan tegen het besluit van de ondernemer waarin het door de Ondernemingsraad gegeven advies over het voorgenomen organisatorische besluit wordt gepasseerd. In beroep kan bij de



Ondernemingskamer het besluit van de ondernemer worden aangevochten op de beroepsgrond: “dat de ondernemer bij afweging van alle betrokken belangen niet tot het aangevochten besluit heeft kunnen komen.” De Ondernemingskamer beoordeelt het besluit van de ondernemer dus inhoudelijk, maar wel op basis van terughoudendheid.

Toetsing van (re)organisatiebesluiten

Binnen de overheid zijn besluiten over de inrichting van de eigen organisatie en over het afstoten of overdragen van taken, politieke besluiten. Om recht te doen aan het uitgangspunt van de scheiding der machten, is in de Wor bepaald dat de medezeggenschapsrechten van de Ondernemingsraad, waaronder het wettelijk beschermde adviesrecht over organisatorische besluiten, beperkt is tot de regeling van de personele gevolgen van het politieke besluit over de (re)organisatie. Concreet betekent dit dat de Ondernemingskamer het politieke (re)organisatiebesluit niet inhoudelijk zal toetsen (zelfs niet terughoudend). De rechterlijke toets van het besluit inzake de vorming van het SSC-ZL is daarmee procedureel beperkt tot de vraag of het medezeggenschapstraject correct is doorlopen en is inhoudelijk uitsluitend beperkt tot de vraag of het onderdeel van het besluit waarin de personele gevolgen van het besluit worden geregeld, in redelijkheid genomen kon worden (dus nog steeds: met terughoudendheid).

Toetsing van het besluit d.d. 2 mei 2017

Het besluit dat op 2 mei 2017 door uw college is genomen, is een politiek besluit. Het is immers een (re)organisatiebesluit dat is genomen door een democratisch gecontroleerd orgaan. In dit geval is er sprake van gefaseerde besluitvorming. Dat betekent dat het besluit nog niet is gericht op de regeling van de personele gevolgen. De regeling van de personele gevolgen is immers onderwerp van de onderhandelingen in het BGO over het Sociaal Plan. Praktisch gezien betekent dit dat het primaat van de politiek eraan in de weg staat dat in de thans bij de Ondernemingskamer aanhangige beroepsprocedure een inhoudelijke toetsing van het door uw college genomen (re)organisatiebesluit plaatsvindt.

Voorts blijkt uit het beroepsschrift dat namens de Ondernemingsraad bij de Ondernemingskamer is ingediend, dat geen beroepsgronden zijn aangevoerd tegen de procedurele aspecten van het doorlopen medezeggenschapstraject.

Dit betekent dat de uitkomst van de beroepsprocedure bij de Ondernemingskamer met veel vertrouwen tegemoet kan worden gezien.

Samenloop beroepsprocedure en zienswijze raad meerjarenbegroting SSC-ZL

Het primaat ligt dus bij de politiek. Dat betekent dat het politieke besluit van uw college om door te gaan met de vorming van het SSC-ZL voor de Ondernemingskamer een gegeven is.



Bij de gemeenteraad loopt nu de wettelijk verplichte procedure zienswijze op de meerjarenbegroting SSC-ZL. In dat kader van de actieve informatieplicht naar de gemeenteraad is de raad in kennis gesteld van het collegebesluit d.d. 2 mei 2017 met de onderliggende stukken, waaronder de organisatieplannen en de onderliggende businesscases.

Omdat het primaat bij de politiek ligt, zou het bijzonder onlogisch zijn indien deze wettelijk verplichte begrotingsprocedure zou wachten op de uitkomst van de beroepsprocedure bij de Ondernemingskamer. Er is ook geen enkele rechtsregel die zich ertegen verzet dat de politieke oordeelsvorming wordt afgerond voordat de rechter uitspraak heeft gedaan.

De vergaande terughoudendheid van de Ondernemingskamer ten aanzien van een inhoudelijke toetsing van het voorliggende collegebesluit, zal overigens niet wijzigen indien – voordat de uitspraak van de rechter bekend is - de uitkomst van enig politiek proces is, dat conform het collegebesluit d.d. 2 mei 2017 de vorming van het SSC-ZL niet wordt gestopt. En indien de uitkomst van enig politiek proces zou zijn dat de gemeente stopt met het SSC-ZL, dan zal het collegebesluit d.d. 2 mei 2017 moeten worden ingetrokken. Dan is er geen besluit meer dat getoetst kan worden en eindigt de beroepsprocedure zonder oordeel van de rechter. Het voltooien van het politieke proces kan dus nooit afbreuk doen aan de procedure bij de Ondernemingskamer.

Indien de uitkomst van de procedure bij de Ondernemingskamer wel zou worden afgewacht, is de veruit meest waarschijnlijke uitkomst (ongegrondverklaring van het beroep van de Ondernemingsraad) niet van betekenis voor de daaropvolgende afronding van het politieke proces. De Ondernemingskamer komt immers juist vanwege het primaat van de politiek niet aan een inhoudelijk oordeel over het collegebesluit toe. Indien de Ondernemingskamer het beroep van de Ondernemingsraad ongegrond verklaart, vormt dat voor de politiek geen enkele belemmering om in een later stadium toch tot het oordeel te komen dat de gemeente uit de SSC-vorming dient te stappen.

Toetsing businesscase in het kader van zienswijze meerjarenbegroting SSC-ZL

In 2014 is de toezegging aan de Ondernemingsraad gedaan om een go/no go-beslismoment te creëren. Uw college heeft aan die toezegging adequaat invulling gegeven door daarover in het besluit d.d. 2 mei 2017 een duidelijk beargumenteerd standpunt ("go") in te nemen. Omdat de businesscases SSC-ZL onderdeel uitmaken van de organisatieplannen die ter informatie aan de raad zijn toegezonden, is dat standpunt in de beantwoording van de vragen enkele raadsfracties, nog eens uitgebreid toegelicht.

Maar het is niet zo dat er een raadsbesluit nodig is over de businesscase SSC-ZL in het kader van de zienswijze meerjarenbegroting SSC-ZL. Evenmin is een



go/no go-raadsbesluit nodig met betrekking tot de SSC-vorming. De raad heeft immers al besloten om tot vorming van het SSC-ZL over te gaan. Er is geen nieuw raadsbesluit nodig om invulling te geven aan de toezegging die in 2014 aan de Ondernemingsraad is gedaan. Uw college heeft daar immers al invulling aan gegeven in het besluit d.d. 2 mei 2017.

Tot slot wil ik nog opmerken dat ingevolge artikel 34 van de Wet gemeenschappelijke regelingen (Wgr) de begroting van SSC-ZL vóór 1 augustus 2017 aan gedeputeerde staten moet worden voorgelegd. Mijn advies is om de zienswijzeprocedure hoe dan ook af te ronden op 27 juni 2017, zodat SSC-ZL in staat wordt gesteld om aan deze wettelijke verplichting te voldoen.

Ik vertrouw erop u van dienst te zijn geweest met dit advies, dat ik zo nodig graag nader toelicht.

Met vriendelijke groet,

Gregoor van Duren