



107943 - Nalevingsgeschil over adviesrecht GMR ten aanzien van ontslag afdelingsmanager en wijziging managementstatuut; verzoek is niet-ontvankelijk.

UITSPRAAK

in het geding tussen:

de Gemeenschappelijke Medezeggenschapsraad Openbaar Onderwijs [vestigingsplaats],
verzoeker, hierna te noemen de GMR

en

het College van Burgemeester en Wethouders van de Gemeente [plaatsnaam], verweerder,
hierna te noemen het bevoegd gezag.

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Bij verzoekschrift van 23 oktober 2017, ingekomen op 24 oktober 2017, heeft de GMR een nalevingsgeschil aan de Commissie voorgelegd omdat het bevoegd gezag volgens de GMR had nagelaten om de GMR om advies te vragen over een tweetal besluiten.

Verweerder heeft een verweerschrift ingediend, ingekomen op 23 november 2017.

De mondelinge behandeling van het geschil stond aanvankelijk gepland op 13 december 2018. Deze zitting is op verzoek van partijen aangehouden om hen in de gelegenheid te stellen nader overleg te voeren.

Dit overleg heeft niet tot een oplossing geleid en de zitting heeft vervolgens plaatsgevonden op 5 april 2018.

De GMR werd ter zitting vertegenwoordigd door de heer [verzoeker I], voorzitter GMR, en mevrouw [verzoeker II], secretaris GMR.

Namens verweerder zijn verschenen de heer [verweerder I], concernmanager, en de heer [verweerder II], juridisch adviseur.

2. FEITEN

Het College van Burgemeester en Wethouders van de gemeente [plaatsnaam] is het bevoegd gezag van alle openbare basisscholen in de gemeente [plaatsnaam]. Het gaat om totaal 30 scholen waaronder één school voor speciaal onderwijs en voortgezet speciaal onderwijs en één school voor speciaal basisonderwijs. Elke school levert één lid aan de GMR. Dat is een ouder of een leerkracht. Drie personen uit deze groep van dertig personen vormen het dagelijks bestuur van de GMR.

In 2015 heeft het bevoegd gezag het project [projectnaam] geïnitieerd. Doel van dit project is de doorontwikkeling van de organisatie van de gemeente [plaatsnaam]. Een direct gevolg van deze



herorganisatie was dat per 1 juli 2017 de afdelingenstructuur bij de gemeente werd verlaten en werd overgegaan tot een zogenoemd compact Concern Management Team. Daardoor kwam de functie van afdelingsmanager te vervallen, waaronder die van de afdeling Onderwijs. Dit had weer tot gevolg dat het managementstatuut van Openbaar Onderwijs [plaatsnaam] was achterhaald op het punt van de mandatering van taken en bevoegdheden aan de afdelingsmanager. Hierop heeft het bevoegd gezag besloten deze bevoegdheden te mandateren aan de voormalige afdelingsmanager, persoonlijk. De aanstelling van [voormalig afdelingsmanager] bij de gemeente [plaatsnaam] is niet beëindigd.

Op 12 september 2017 hebben vertegenwoordigers van het bevoegd gezag het dagelijks bestuur van de GMR geïnformeerd over besluiten die de gemeente in juni/juli 2017 had genomen. Deze besluiten zijn: het wegvallen van de functie van afdelingsmanager en het hieruit voortvloeiende besluit tot aanpassing van het managementstatuut.

Op 24 oktober 2017 heeft de GMR een nalevingsgeschil bij de Commissie ingediend omdat het bevoegd gezag de GMR niet om advies gevraagd had over deze besluiten.

3. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

Standpunten van de GMR

De GMR verzoekt de Commissie te bepalen dat het ontslagbesluit van de afdelingsmanager Openbaar Onderwijs [plaatsnaam], en het hieruit voortvloeiende besluit tot aanpassing van het managementstatuut, voor advies aan de GMR worden voorgelegd.

Door het wegvallen van de functie van afdelingsmanager Openbaar Onderwijs [plaatsnaam] is immers de manager, die belast was met managementtaken, feitelijk ontslagen. Het bevoegd gezag had ten aanzien van dit ontslag advies aan de GMR moeten vragen op grond van artikel 20 aanhef en onder c van het toepasselijke GMR-reglement. Daarin is bepaald dat de GMR vooraf in de gelegenheid wordt gesteld advies uit te brengen over een door het bevoegd gezag voorgenomen besluit met betrekking tot de aanstelling of het ontslag van personeel dat is belast met managementtaken ten behoeve van meer dan een school. Het bevoegd gezag heeft deze adviesaanvraag bewust nagelaten en de GMR moet alsnog in de gelegenheid worden gesteld advies uit te brengen.

Door het wegvallen van de functie van afdelingsmanager, zag het bevoegd gezag zich geconfronteerd met het feit dat taken en bevoegdheden niet meer gemandateerd waren. Hierdoor werd de wethouder het aanspreekpunt voor alle voorheen gemandateerde besluiten. Die situatie was in de praktijk niet houdbaar. Het bevoegd gezag heeft geprobeerd dit te repareren door een 'leeswijzer' aan het managementstatuut toe te voegen. Daarin is bepaald dat, waar in het managementstatuut 'afdelingsmanager' staat, dit gelezen moet worden als '[voormalig afdelingsmanager]'. Ook heeft het bevoegd gezag bepaalde taken en bevoegdheden op informele wijze ondergemandateerd aan de teamleider van de afdeling onderwijs. De GMR loopt nu tegen de gevolgen aan dat niet duidelijk is wie waarvoor bevoegd is. De functie van afdelingsmanager is op persoonlijke titel ingevuld en de vraag is of dat is toegestaan. Bovendien is [voormalig afdelingsmanager] tijdelijk aangesteld tot 1 januari 2018. Over de toevoeging van een



leeswijzer aan het managementstatuut, waardoor in feite dit statuut werd gewijzigd, had het bevoegd gezag de GMR om advies moeten vragen op grond van artikel 20 aanhef en onder k van het GMR-reglement. Daarin is bepaald dat de GMR vooraf in de gelegenheid wordt gesteld advies uit te brengen over een voorgenomen besluit met betrekking tot de vaststelling of wijziging van het managementstatuut. Het bevoegd gezag heeft dit advies ten onrechte niet gevraagd en de GMR moet alsnog in de gelegenheid worden gesteld advies uit te brengen.

Standpunten van het bevoegd gezag

Het bevoegd gezag erkent dat het de besluiten tot opheffing van de functie van afdelingsmanager en de hieruit voortvloeiende aanpassing van het managementstatuut, ter advies had moeten voorleggen aan de GMR. Het bevoegd gezag betreurt dat dit niet is gebeurd en heeft hiervoor zijn excuses aangeboden. [voormalig afdelingsmanager] heeft nog steeds een vaste aanstelling bij de gemeente. Na het vervallen van de functie van afdelingsmanager zijn slechts de taken betreffende de aansturing van het externe onderwijsveld, tijdelijk, aan haar opgedragen. Het is ongebruikelijk binnen de gemeente om op persoonlijke titel een mandaat te verlenen, maar juridisch is dit wel toegestaan. Door de ontstane situatie, waarbij de mandaten nergens meer waren belegd, was er behoefte aan een snelle oplossing. Door het mandateren van bevoegdheden aan [voormalig afdelingsmanager] kon snel weer een werkbare situatie worden gecreëerd. Bij deze oplossing is geen gebruik gemaakt van ondermandatering aan de teamleider. Wel zijn per 1 juli 2017 twee verschillende personen/functionarissen hiërarchisch eindverantwoordelijk en het bevoegd gezag is zich daar onvoldoende van bewust geweest.

4. OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE

Bevoegdheid

Op grond van artikel 31 lid 1 Wms neemt de Commissie kennis van geschillen, bedoeld in de artikelen 32, 33, 34 en 35. Ingevolge artikel 35 lid 1 in verbinding met artikel 37 Wms kan de GMR aan de Commissie een geschil voorleggen inzake naleving door het bevoegd gezag van de bij of krachtens de Wms geldende verplichtingen jegens de GMR.

De GMR heeft de Commissie verzocht te bepalen dat het bevoegd gezag alsnog twee besluiten voor advies voorlegt aan de GMR. Het betreft het besluit tot ontslag van het personeelslid dat is belast met managementtaken ten behoeve van meer dan een school en het besluit tot aanpassing c.q. wijziging van het managementstatuut. De GMR stelt adviesrecht te hebben ten aanzien van deze aangelegenheden op grond van respectievelijk artikel 20 aanhef en onder c en artikel 20 aanhef en onder k van het GMR-reglement. Aldus is er sprake van een geschil over de naleving van een op grond van de Wms geldende verplichting van het bevoegd gezag jegens de GMR, zodat de Commissie bevoegd is kennis te nemen van het geschil.

Ontvankelijkheid

Uit de stukken en het ter zitting verhandelde is gebleken dat het bevoegd gezag de onderwijsmanager niet heeft ontslagen, maar dat het managementtaken rechtstreeks aan de onderwijsmanager heeft gemandateerd. Omdat het bevoegd gezag geen ontslagbesluit heeft genomen, komt de GMR geen adviesrecht toe. Daarom oordeelt de Commissie het verzoek van de



GMR, om het bevoegd gezag op te dragen het besluit tot ontslag van de afdelingsmanager Openbaar Onderwijs [plaatsnaam] ter advisering aan de GMR voor te leggen, niet-ontvankelijk.

Wat betreft het verzoek van de GMR tot naleving van het adviesrecht ten aanzien van het besluit tot de aanpassing c.q. wijziging van het managementstatuut, overweegt de Commissie als volgt. Artikel 34 lid 3 Wms bevat een procedure die specifiek is voor het geval waarin het bevoegd gezag ten onrechte geen advies heeft gevraagd aan - in dit geval - de GMR en uitvoering of toepassing geeft aan het adviesplichtig besluit. Indien de GMR een procedure bij de Commissie had willen voeren over het ten onrechte geen advies vragen, dan had de GMR deze procedure dienen te volgen, hetgeen niet is gebeurd. Het is een algemeen rechtsbeginsel dat voor de toepassing van een algemene wetsbepaling, zoals in casu artikel 35 Wms, geen ruimte is indien de wet ter zake van de voorliggende situatie een specifieke bepaling bevat. Om die reden oordeelt de Commissie ook dit verzoek van de GMR niet-ontvankelijk.

5. **BESLISSING**

Op grond van bovenstaande overwegingen oordeelt de Commissie de nalevingsverzoeken van de GMR niet-ontvankelijk.

Vastgesteld te Utrecht op 14 mei 2018 door prof. mr. I.P. Asscher-Vonk, voorzitter, A.L.M. van Geel en mr. dr. J. Sperling, leden, in aanwezigheid van mr. T. Ketting, secretaris.

prof. mr. I.P. Asscher-Vonk
voorzitter

mr. T. Ketting
secretaris

Tegen deze uitspraak staat op grond van artikel 36 lid 1 Wms beroep open bij de Ondernemingskamer van het Gerechtshof te Amsterdam, Postbus 1312, 1000 BH Amsterdam. Het beroep wordt ingediend bij verzoekschrift binnen een maand nadat de verzoeker in beroep van de uitspraak op de hoogte is gesteld.