

NR. 13. OPHEFFING VAN OP NON-ACTIEF STELLING VAN DIRECTEUR.

Blijkens artikel 16, lid 1, van de arbeidsovereenkomst kan de directeur op non-actief worden gesteld indien de voortgang van de werkzaamheden, door welke oorzaak dan ook, ernstig wordt belemmerd. Hiervan is niet gebleken. Te minder is gebleken van een situatie die de handelwijze van de Raad van Toezicht met betrekking tot de op non-actief stelling kan rechtvaardigen. De Raad van Toezicht heeft in ernstige mate gehandeld in strijd met de verplichtingen van een goed werkgever door, buiten medeweten van eiseres een onderzoek in te stellen naar haar functioneren, haar in dat onderzoek niet te (doen) betrekken, haar over het rapport niet te informeren, haar niet in de gelegenheid te stellen op het rapport te reageren en haar volslagen onverwacht met het besluit van de Raad van Toezicht te confronteren. Het staat vast dat er geen feitelijke onmogelijkheid bestond eiseres over het onderzoek te informeren en haar daarin te betrekken. Uit hetgeen verweerster heeft aangevoerd blijkt voorts niet van een zodanig nijpende situatie in de organisatie dat medewerking en reactie van eiseres op dit rapport niet konden worden afgewacht. De handelwijze van verweerster met betrekking tot de non actief stelling is jegens eiseres dan ook onbehoorlijk.

Scheidsgerecht Gezondheidszorg

(prof. mr. T.A.W. Sterk, voorzitter, met bijstand van mevrouw mr. M.E. Biezenaar als griffier)

5 oktober 2000

Arbitraal vonnis in kort geding (00/20KG) in de zaak van:

A,
wonende te Z,
eiseres,
gemachtigde: mr. W.K. Bischof

tegen

B,
gevestigd te Y,
verweerster,
gemachtigde: mr. J.A.M.G. Vogels

1. De procesgang

1.1 Eiseres heeft zich bij memorie van eis gewend tot het Scheidsgerecht met het verzoek voorzieningen bij voorraad te treffen en wel, na het verzoek te hebben gewijzigd, als volgt:

- (i) De non-actief stelling van A d.d. 5 september 2000 met onmiddellijke ingang op te heffen, althans B te bevelen om deze op non-actief stelling met onmiddellijke ingang op te heffen en A, eveneens met onmiddellijke ingang, betaald verlof te verlenen, dat wil zeggen verlof met behoud van al haar arbeidsvoorwaarden, in afwachting van de beslissing op het door B ingediende ontbindingsverzoek (c.q., als de arbeidsovereenkomst mocht worden ontbonden, tot de ontbindingsdatum) in de gelegenheid te stellen al haar gebruikelijke werkzaamheden weer te verrichten;
- (ii) B te gebieden aan al degenen die zijn geïnformeerd over de non-actief stelling en/of het beweerdelijk op handen zijnde vertrek van A, zowel in het ziekenhuis als aan de zijde van de pers en andere derden, op dezelfde wijze als de eerste mededeling is gedaan, de volgende mededeling te doen:
“De Raad van Toezicht van B heeft op 5 september 2000 in een persbericht en mededelingen aan medewerkers en relaties van B dat de arbeidsovereenkomst met de directeur van het ziekenhuis, A, met ingang van die datum is beëindigd. Dit is onjuist. De arbeidsovereenkomst tussen A en B duurt tot op heden voort.

Wel heeft de Raad van Toezicht van B A op 5 september 2000 op non-actief gesteld. Deze non-actief stelling is [door/op last van] het Scheidsgerecht Gezondheidszorg, met ingang van heden ingetrokken.

- (iii) B te verbieden om zich vanaf het moment waarop zij redelijkerwijs kennis kan nemen van uw uitspraak tegenover derden te onthouden van iedere uitlating, in welke vorm, over de positie en het functioneren van A, die op enigerlei wijze schadelijk zou kunnen zijn voor A en/of haar ten opzichte van betrokkenen bij het ziekenhuis en/of derden in een negatief daglicht zou kunnen stellen;
- (iv) B te gebieden om vanaf het moment waarop zij redelijkerwijs kennis kan nemen van uw uitspraak strikte geheimhouding te betrachten ten opzichte van derden ten aanzien van het gerozen geschil tussen partijen, de achtergrond en de wijze van afhandeling daarvan, behoudens voor zover A uitdrukkelijk toestemming heeft gegeven voor openbaarmaking;
- (v) Een en ander op straffe van een dwangsom van f 50.000,- per voorziening voor elke dag waarop niet aan deze voorzieningen wordt voldaan
- (vi) Met veroordeling van B in alle kosten van deze procedure, het honorarium van de gemachtigde van A daaronder begrepen, met het verzoek de hoogte van deze kosten naar redelijkheid en billijkheid vast te stellen.

- 1.2 Beide partijen hebben voorafgaand aan de mondelinge behandeling een aantal producties aan het Scheidsgerecht toegezonden. De mondelinge behandeling heeft plaats gevonden te Utrecht op 15 september 2000. Hierbij waren aanwezig eiseres en haar gemachtigde alsmede namens verweerster C, voorzitter van de Raad van Toezicht en D, directeur ad interim, en de gemachtigde van verweerster. Partijen hebben haar standpunten uiteengezet en doen bepleiten; beide gemachtigden hebben pleitnotities overgelegd. Eiseres heeft haar vordering aangevuld met een lijst van media en derden aan wie de onder (ii) genoemde mededeling zal moeten worden gezonden alsmede aan de door het ziekenhuis nog te noemen anderen derden aan wie het persbericht verzonden is. Voorts dient de mededeling aan derden schriftelijk te worden gedaan en aangetekend met bericht van ontvangst te worden verstuurd; werknemers en specialisten dienen individueel schriftelijk geïnformeerd te worden en de mededeling dient gedurende tenminste veertien dagen op het informatiebord te hangen, aldus eiseres.
- 1.3 Verweerster heeft geconcludeerd tot afwijzing van de vordering van eiseres met veroordeling van eiseres in de kosten van deze procedure. Nadien heeft verweerster overeenkomstig het verzoek van de voorzitter het persbericht als productie toegezonden, waarop eiseres schriftelijk heeft gereageerd en vervolgens nog enige correspondentie door partijen is gevolgd.

2. De samenvatting van het geschil

- 2.1 Eiseres is op 1 maart 2000 voor onbepaalde tijd in dienst getreden van verweerster, in de functie van algemeen directeur van B. Op 4 september 2000 heeft verweerster een verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst ingediend bij het Scheidsgerecht Gezondheidszorg; een datum voor de behandeling is nog niet bepaald.
- 2.2 Op 5 september 2000 hebben de toenmalige voorzitter en de huidige voorzitter van de Raad van Toezicht (respectievelijk D en C voornoemd), bij gelegenheid van een regulier overleg aan eiseres medegedeeld dat de Raad van Toezicht had besloten haar op non-actief te stellen, dat een verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst was ingediend en dat de medewerkers en relaties van het ziekenhuis en de pers nog diezelfde dag middels een persbericht zouden worden geïnformeerd over een en ander. Eiseres heeft daarna het ziekenhuis verlaten.
- 2.3 Bij brief van dezelfde datum, door eiseres de volgende dag ontvangen, heeft de toenmalige voorzitter van de Raad van Toezicht een en ander bevestigd. Tot de op non-actief stelling is besloten gelet op de vele problemen die er in huis zijn en de daarmee gepaard gaande belangen, aldus de brief. Voor de motieven van het besluit van de Raad van Toezicht wordt verder verwezen naar het bijgevoegde verzoekschrift. In het verzoekschrift staat dat er sprake is van gewichtige redenen van dien aard dat voortzetting van het dienstverband niet meer tot de mogelijkheden behoort. Gesteld wordt dat direct na het aantreden van eiseres binnen de organisatie al opmerkingen werden gemaakt over haar bekwaamheid en haar gedrag, en dat deze opmerkingen bleven aanhouden. Verweerster heeft getracht door middel van gesprekken het

functioneren van eiseres een positieve wending te geven maar de negatieve signalen bleven aanhouden. Bij brief van 9 augustus 2000 aan het managementteam hebben de afdelingsmanagers hun bezorgdheid over de kwaliteit van de zorg uitgesproken. Verweerster heeft naar aanleiding van deze brief een extern bureau, E, opdracht gegeven feiten en omstandigheden te inventariseren met betrekking tot het functioneren van eiseres. Uit het rapport en met name uit de daarin opgenomen verklaringen van de leden van het managementteam blijkt direct dat eiseres niet langer te handhaven is, aldus het verzoekschrift. Er is geen verbetering opgetreden in het functioneren van eiseres en het langer voortduren van de ontstane situatie zou de continuïteit van de organisatie in gevaar brengen, hetgeen verweerster niet kan tolereren. Voorts hebben ook de medisch specialisten aangegeven dat de huidige situatie onhoudbaar is en dat eiseres niet langer te handhaven is.

2.4 Op 6 september 2000 zijn in de regionale dagbladen artikelen verschenen inhoudende dat de arbeidsovereenkomst met eiseres was beëindigd en dat er, aldus een mededeling van D, sprake was van ontslag in onderling overleg. Voorts wordt D geciteerd: een bepaalde uitspraak van eiseres kan niet door de beugel en eiseres zou zich niet willen conformeren aan de visie van de Raad van Toezicht.

2.5 De inhoud van het persbericht luidt, voor zover hier relevant, aldus:

“DIRECTIEWIJZIGING B, Y.

De Raad van Toezicht van F heeft besloten de arbeidsovereenkomst met A, algemeen directeur van B met ingang van heden te beëindigen.

(....).

Reden voor dit besluit vormt het verschil van inzicht in het te volgen strategisch beleid en de positie van B in de regio.

(....).

Voor nadere inlichtingen kunt u contact opnemen met de D, voorzitter Raad van Toezicht, tel 0000-000000”.

Een bericht met soortgelijke tekst is verstuurd aan de relaties van verweerster.

2.6 Artikel 16 aanhef en lid 1 van de arbeidsovereenkomst luiden aldus:

“Artikel 16 Non-actiefstelling

1. De werkgever kan de directeur voor een periode van ten hoogste één maand op non-actief stellen indien naar het oordeel van de werkgever de voortgang van de werkzaamheden, door welke oorzaak dan ook, ernstig wordt belemmerd”.

2.7 Eiseres heeft zowel formele als inhoudelijke bezwaren tegen de op non-actief stelling.

Formeel:

De besluiten van de Raad van Toezicht zijn niet op de juiste wijze tot stand gekomen; de besluitvorming is onzorgvuldig geweest. Eiseres is niet geïnformeerd over de voorgenomen besluiten en heeft haar standpunt niet naar voren kunnen brengen. Deze handelwijze is in strijd met de wettelijke bepalingen van het vennootschapsrecht en het arbeidsrecht.

Inhoudelijk maakt eiseres aan verweerster de volgende verwijten:

- De voorzitter van de Raad van Toezicht is herhaalde malen op de stoel van de bestuurder gaan zitten en heeft daarmee de positie van eiseres in en buiten de organisatie ondermijnd;
- De voorzitter heeft zich vanaf de indiensttreding van eiseres meermalen buiten haar om verstaan met betrokken binnen de organisatie om over haar functioneren te spreken, hetgeen ook de positie van eiseres heeft geschaad.
- De Raad van Toezicht is een formeel functioneringstraject gestart zonder eiseres daarvan op de hoogte te stellen
- De Raad van Toezicht heeft een extern bureau ingeschakeld voor het doen van een onafhankelijk onderzoek naar het functioneren van eiseres, buiten haar om
- Het onafhankelijk bureau heeft voor eiseres zeer ingrijpende conclusies getrokken op basis van volledig eenzijdige informatie. Niet alleen eiseres is niet gehoord, ook de Medische Staf en Ondernemingsraad zijn in het onderzoek niet betrokken.

In de verschillende artikelen wordt negatief over het functioneren van eiseres gesproken en voorts worden onjuistheden verteld over haar arbeidsrechtelijke positie. Dit is schadelijk en diffamerend voor eise-

res. Verweerster had publiciteit kunnen en moeten voorkomen; het geven van een voor eiseres beschadigende toelichting is in strijd met de verplichtingen van het goed werkgeverschap.

Eiseres heeft niet ingestemd met de op non-actief stelling, noch met het persbericht; toen haar op 5 september een handgeschreven tekst werd voorgehouden, kon zij daarop toen niet adequaat reageren. Bovendien heeft haar raadvrouw bij faxbrief van diezelfde dag bezwaar gemaakt bij de Raad van Toezicht.

Eiseres heeft een groot belang bij de gevraagde voorzieningen; het belang van verweerster bij weigering van de voorzieningen is niet zodanig nijpend dat er een noodzaak bestond deze maatregel te treffen, waarbij verweerster bovendien heeft nagelaten te onderzoeken of er andere mogelijkheden waren dan deze maatregel.

- 2.8 Verweerster heeft aangevoerd dat de gevraagde voorzieningen alleen toewijsbaar zijn als met een aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid geoordeeld kan worden dat de rechter in de bodemprocedure de op non-actief stelling zal opheffen; de voorzitter van het Scheidsgerecht dient het besluit van de Raad van Toezicht terughoudend en slechts marginaal te toetsen.

Verweerster stelt dat de redenen voor het besluit van de Raad van Toezicht eiseres op non-actief te stellen en de arbeidsovereenkomst te ontbinden zijn geweest: de inhoud van het rapport van E, de verklaringen van de leden van het managementteam in dat rapport, het signaal dat verschillende kaderleden de organisatie dreigden te verlaten en de constatering dat knelpunten nog steeds niet door eiseres waren opgelost. Voor de Raad van Toezicht was duidelijk dat de dagelijkse gang van zaken dreigde te ontsporen en de continuïteit van de organisatie in gevaar was. Eiseres heeft niet de capaciteiten voor de functie van directeur en de huidige situatie is zo onhoudbaar geworden dat zij niet langer te handhaven was. Het managementteam en de leden van de medische staf wensen niet langer met haar samen te werken.

Terugkeer van eiseres in de organisatie is bovendien niet mogelijk omdat ze heeft ingestemd met de op non-actief stelling, haar goedkeuring heeft gehecht aan het persbericht en in verband met het feit dat zij in de organisatie afscheid heeft willen nemen. Haar terugkeer zal tot dusdanige onrust onder het personeel leiden dat het functioneren van het ziekenhuis als organisatie in gevaar komt.

Met betrekking tot het verlenen van de opdracht aan E is eiseres niet geïnformeerd of geraadpleegd, hoewel zij bereikbaar was. Er waren dringend maatregelen nodig in de organisatie en dat kon niet wachten.

Tijdens het gesprek op 5 september 2000 is het persbericht met eiseres doorgenomen en zij was met de inhoud ervan akkoord. Onjuist is, aldus verweerster, dat D onjuiste en beschadigende mededelingen aan de pers heeft gedaan over het vertrek van eiseres. Het kan D niet verweten worden indien hij door de pers onjuist wordt geciteerd.

3. De bevoegdheid van de voorzitter van het Scheidsgerecht

De bevoegdheid van de voorzitter van het Scheidsgerecht om in deze zaak bij arbitraal vonnis in kort geding te beslissen vloeit voort uit het bepaalde in artikel 18 van de arbeidsovereenkomst, artikel 50 van de CAO Ziekenhuizen en het arbitragereglement van het Scheidsgerecht.

4. De beoordeling van het geschil

- 4.1 De voorzitter van het Scheidsgerecht is van oordeel dat het besluit van de Raad van Toezicht eiseres op non-actief te stellen met onmiddellijke ingang dient te worden opgeheven.

- 4.2 Blijkens artikel 16, lid 1, van de arbeidsovereenkomst kan de directeur op non-actief worden gesteld indien de voortgang van de werkzaamheden, door welke oorzaak dan ook, ernstig wordt belemmerd. Naar het oordeel van de voorzitter is van een ernstige, concrete belemmering van de voortgang van de werkzaamheden die de op non-actief stelling van eiseres rechtvaardigde, niet gebleken. Als al juist zou zijn het verweer dat op grond van artikel 16, lid 1, van de arbeidsovereenkomst het oordeel van de werkgever hieromtrent slechts marginaal kan worden getoetst, dan staat dat niet aan de weg aan dit oordeel.

- 4.3 Te minder is gebleken van een situatie die de handelwijze van de Raad van Toezicht met betrekking tot de op non-actief stelling kan rechtvaardigen. De Raad van Toezicht heeft in ernstige mate gehandeld in strijd met de verplichtingen van een goed werkgever door, buiten medeweten van eiseres een onderzoek in te stellen naar haar functioneren, haar in dat onderzoek niet te (doen) betrekken, haar over het rapport niet te informeren, haar niet in de gelegenheid te stellen op het rapport te reageren en haar volslagen onverwacht met het besluit van de Raad van Toezicht te confronteren. Het staat vast dat er geen feitelijke onmogelijkheid bestond eiseres over het onderzoek te informeren en haar daarin te betrekken. Uit hetgeen verweerster heeft aangevoerd blijkt voorts niet van een zodanig nijpende situatie in de organisatie dat medewerking en reactie van eiseres op dit rapport niet konden worden afgewacht. De handelwijze van verweerster met betrekking tot de non-actief stelling is jegens eiseres dan ook onbehoorlijk.
- 4.4 Indien en voor zover verweerster bedoeld heeft aan te voeren dat eiseres tijdens het gesprek op 5 september heeft ingestemd met de non-actief stelling, acht de voorzitter dit verweer onjuist: nog er van afgezien welke waarde verweerster had mogen hechten aan eventuele uitlatingen van eiseres tijdens het gesprek van 5 september (gelet op het voor eiseres onverwachte en schokkende inhoud van dat gesprek), uit de brief van diezelfde dag van haar raadvrouw blijkt ontegenzeggelijk dat eiseres niet heeft ingestemd met de non-actief stelling.
- 4.5 Het belang van eiseres bij opheffing van de op non-actief stelling is groot nu dit besluit voor eiseres diffamerend is. De vordering van eiseres tot opheffing van de op non-actief stelling zal derhalve worden toegewezen. Gelet op de ontstane situatie, hangende het ontbindingsverzoek, zal worden bepaald dat eiseres met bezoldigd verlof zal gaan.
- 4.6 De voorzitter van het Scheidsgerecht is voorts van oordeel dat de mededeling aan de pers en aan relaties van het ziekenhuis dient te worden gerectificeerd. In de door verweerster verspreide mededeling wordt de indruk gewekt dat eiseres op staande voet is ontslagen. Nu dit in strijd is met de waarheid en ontslag op staande voet in het algemeen geassocieerd wordt met extreme situaties, is deze mededeling jegens eiseres onrechtmatig. De onjuiste indruk is nog versterkt door de uitlatingen van D aan de pers. Op zich is juist dat mededelingen gedaan aan de pers vaak worden vervormd. Dit is echter een feit van algemene bekendheid, hetgeen tot gevolg heeft dat een eventuele vervorming voor risico is van verweerster. Dit geldt te meer nu verweerster, in plaats van aan het slot van het persbericht voor nadere informatie te verwijzen naar D, het bij de mededeling had kunnen laten en bij eventuele vragen van de pers ook had kunnen volstaan met een verwijzing naar het persbericht zonder verder commentaar. De voorzitter zal ook de vorderingen van eiseres op dit punt toewijzen, zoals hieronder te melden.
- 4.7 Verweerster zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van het Scheidsgerecht en voorts tot een bijdrage in de kosten van rechtsbijstand van eiseres.

5. De beslissing

De voorzitter van het Scheidsgerecht stelt de volgende arbitrale beslissing in kort geding vast:

- 5.1 Beveelt B om de non-actief stelling met onmiddellijke ingang op te heffen en A, eveneens met onmiddellijke ingang, betaald verlof te verlenen, dat wil zeggen verlof met behoud van al haar arbeidsvoorwaarden, in afwachting van de beslissing op het door B ingediende ontbindingsverzoek;
- 5.2 Gebiedt B aan al degenen die zijn geïnformeerd over de non-actief stelling en/of het beweerdelijk op handen zijnde vertrek van A, zowel in het ziekenhuis als aan de zijde van de pers en andere derden, op dezelfde wijze als de eerste mededeling is gedaan, de volgende mededeling te doen:

“Bij uitspraak van 2 oktober 2000 heeft het Scheidsgerecht Gezondheidszorg B geboden de volgende mededeling te doen in het ziekenhuis, aan de pers en aan relaties:

De Raad van Toezicht van B heeft op 5 september 2000 in een persbericht en mededelingen aan medewerkers en relaties van B gesteld dat de arbeidsovereenkomst met de directeur van het ziekenhuis, A, met ingang van die datum is beëindigd. Dit is onjuist. B heeft bij het Scheidsgerecht Gezondheidszorg een verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst ingediend, maar daarop is tot heden niet beslist.

De Raad van Toezicht van B heeft A op 5 september 2000 op non-actief gesteld. Deze non-actief stelling is op last van het Scheidsgerecht Gezondheidszorg met onmiddellijke ingang opgeheven. Het Scheidsgerecht heeft voorts bepaald dat A volledig betaald verlof heeft totdat op het ontbindingsverzoek zal zijn beslist.

- 5.3 Gebiedt B om zich te onthouden van iedere uitlating, in welke vorm, over de positie en het functioneren van A, die op enigerlei wijze schadelijk zou kunnen zijn voor A en/of haar ten opzichte van betrokkenen bij het ziekenhuis en/of derden in een negatief daglicht zou kunnen stellen;
- 5.4 Gebiedt B om, hangende de ontbindingsprocedure, buiten rechte strikte geheimhouding te betrachten ten opzichte van derden ten aanzien van het gerezen geschil tussen partijen, de achtergrond en de wijze van afhandeling daarvan, behoudens voor zover A uitdrukkelijk toestemming heeft gegeven voor openbaarmaking;
- 5.5 Bepaalt dat B na betekening van deze uitspraak een dwangsom verbeurt van f 10.000,-- per voorziening voor elke dag waarop niet aan deze voorzieningen wordt voldaan, met een maximum van f 200.000,--;
- 5.6 Verwijst B in de kosten van de procedure, begroot op f 4.605,-- aan kosten voor het Scheidsgerecht en op f 10.000,-- aan kosten aan de zijde van eiseres.
- 5.7 Wijst af het anders of meer gevorderde.