

## **SCHEIDSGERECHT GEZONDHEIDSZORG**

### **Arbitraal vonnis van 6 november 2013**

**Kenmerk: 13/34**

Het Scheidsgerecht, samengesteld als volgt:  
mr. H.F.M. Hofhuis, wonende te Den Haag, voorzitter,  
drs. A.G. Vennegoor-Kalter, wonende te Doetinchem,  
mr. M. Zijlstra, wonende te Woldendorp,  
bijgestaan door mr. J.A.I. Wendt, griffier,  
heeft het navolgende vonnis gewezen

in de zaak van:

**dr. A.**

wonende te Z.,  
eiser,  
gemachtigde: mr. A. Heijder,

tegen:

de stichting **B.**,  
gevestigd te Y.,  
verweerster,  
gemachtigde: mr. A.A.B. Gaalman.

Partijen worden hierna aangeduid als eiser en verweerster.

---

### **1. De procedure**

1.1 Eiser heeft met een brief van 19 augustus 2013 deze procedure aanhangig gemaakt. Met een daarbij gevoegde memorie van eis heeft hij het Scheidsgerecht verzocht bij arbitraal vonnis:

- 1) per 1 september 2013 de arbeidsovereenkomst tussen partijen te ontbinden, althans ontbonden te verklaren, met bepaling dat de arbeidsovereenkomst op de gebruikelijke wijze dient te worden afgewikkeld, met betaling van het nog resterende vakantiegeld en vergoeding van niet opgenomen vakantiedagen;
- 2) per datum van de ontbinding van de arbeidsovereenkomst aan eiser een vergoeding toe te kennen van bruto € 196.950,-;
- 3) verweerster te veroordelen in de kosten van deze procedure, de kosten van de advocaat van eiser daarbij inbegrepen.

Bij deze memorie zijn acht producties (genummerd 1-8) gevoegd.

- 1.2 Verweerster heeft met een memorie van antwoord, die is gedateerd op 9 september 2013, verweer gevoerd. Zij heeft daarin geconcludeerd tot (i) referte ten aanzien van de door eiser gevraagde ontbinding van de arbeidsovereenkomst, (ii) afwijzing van de gevorderde vergoeding en (iii) veroordeling van eiser in de proceskosten. Bij deze memorie zijn vijf producties (genummerd 1-5) gevoegd.
- 1.3 Met een brief van 21 oktober 2013 heeft de gemachtigde van verweerster drie nadere producties (genummerd 6-8) ingezonden. In deze brief heeft zij een aanvulling of precisering van haar in 1.2 onder (iii) vermelde conclusie opgenomen.
- 1.4 Eiser heeft een brief gedateerd 23 oktober 2013 gezonden waarin hij aankondigt de mondelinge behandeling niet zelf te kunnen bijwonen.
- 1.5 Met een brief van 28 oktober 2013 heeft de gemachtigde van eiser twee nadere producties ingezonden.
- 1.6 De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden te Utrecht op 6 november 2013. Eiser is daar vertegenwoordigd door zijn dochter E. en zijn gemachtigde. Namens verweerster waren aanwezig prof. mr. C. en ing. D., voorzitter respectievelijk lid van de raad van toezicht, alsmede de gemachtigde van verweerster en diens kantoorgenoot mr. L. de Jong. De beide gemachtigden hebben het woord gevoerd mede aan de hand van pleitaantekeningen (mr. Heijder) respectievelijk pleitaantekeningen en een op schrift gesteld "weerwoord" (mr. Gaalman) Ter zitting is tussen partijen een regeling tot stand gekomen, die is vastgelegd in een kort verslag van de zitting, dat op 7 november 2013 aan de gemachtigden is toegezonden.

## **2. Samenvatting van het geschil**

- 2.1 Eiser, voormalig medisch specialist en thans 57 jaar oud, is met ingang van 1 februari 2007 op basis van een arbeidsovereenkomst werkzaam geweest in het ziekenhuis van verweerster. De arbeidsovereenkomst dateert van 20 oktober 2006 en is blijkens artikel 8 lid 1 aangegaan voor onbepaalde tijd. Eiser was aanvankelijk lid van de raad van bestuur (hierna: rvb) en is per 1 september 2009 benoemd tot voorzitter van de rvb. Zijn "totaal vast inkomen" (TVI), zoals bedoeld in artikel 2 van de arbeidsovereenkomst, bedroeg toen € 189.751,-, inclusief vakantiebijslag. In 2013 bedroeg het TVI € 196.950,-.
- 2.2 Artikel 6 lid 1 van de arbeidsovereenkomst luidt als volgt:

*"In geval van ziekte/arbeidsongeschiktheid in de zin van de Wet op Werk en Inkomen naar Arbeidsvermogen (WIA) verbindt [verweerster] zich om gedurende het eerste jaar van ziekte/arbeidsongeschiktheid het aan [eiser] toekomende TVI als bedoeld in artikel 2 door te betalen. Gedurende het tweede jaar van ziekte/arbeidsongeschiktheid zal de Stichting ten hoogste 70% van het aan [eiser] toekomende TVI als bedoeld in artikel 2 doorbetalen. Doorbetaling eindigt op het moment van beëindiging van het dienstverband."*

2.3 Artikel 8 lid 2 van de arbeidsovereenkomst houdt onder meer het volgende in:

*"De arbeidsovereenkomst kan door ieder der partijen schriftelijk worden opgezegd met inachtneming voor [eiser] van tenminste 3 maanden en voor [verweerster] van tenminste 6 maanden. Opzegging vindt steeds plaats tegen het einde van een kalendermaand."*

2.4 Artikel 9 ("Schadevergoeding") luidt, voor zover thans van belang, als volgt:

*"9.1. Ingeval van opzegging door [verweerster] van de arbeidsovereenkomst, met uitzondering van ontslag wegens een dringende reden zoals bedoeld in artikel 7:677 en 7:678 van het Burgerlijk Wetboek, komen partijen reeds nu voor alsdan een schadevergoeding overeen."*

*9.2. De door [verweerster] te betalen vergoeding, zoals bedoeld in het vorige lid bedraagt 1/6 deel van het TVI vermenigvuldigd met het aantal dienstjaren bij [verweerster]. In dit verband wordt onder TVI verstaan het TVI zoals dat ten tijde van de opzegging geldt. De diensttijd wordt naar boven op hele jaren afgerond. Leeftijd en lengte van het dienstverband worden berekend uitgaande van de datum van einde van de arbeidsovereenkomst."*

*9.3. De schadevergoeding zal maximaal éénmaal het laatstgenoten TVI bedragen."*

2.5. Eiser is per 29 juni 2010 arbeidsongeschikt geraakt. Hij heeft zich, met begeleiding van de arbodienst, ingespannen om terug te keren in zijn werkzaamheid voor verweerster, eventueel in een aangepaste functie, maar hij is daarin niet geslaagd. Wel is hij voor een beperkt deel van de tijd werkzaamheden blijven verrichten. Per 13 juli 2011 heeft de raad van toezicht van verweerster iemand anders als interim-voorzitter van de rvb aangesteld. Aan eiser is in zijn eerste ziektejaar het volledige TVI (€ 196.950,- bruto) uitbetaald.

2.6. Partijen hebben overleg gevoerd over de toekomst van eiser. Daarbij zijn twee mogelijkheden besproken, namelijk "spoor 1" (gericht op re-integratie in het eigen werk) en "spoor 2" (zoeken naar een functie elders). Met een brief van 28 november 2011 heeft de raad van toezicht aan eiser bericht dat van de voorzitter van de rvb een gemiddelde werkweek van 50 à 60 uren wordt verwacht, met een hoge mate van flexibiliteit en beschikbaarheid tot 's avonds laat. Hiermee was, kort gezegd, "spoor 1" voor verweerster niet langer een begaanbare route. Pogingen van eiser om de raad van toezicht in dit opzicht tot andere gedachten te brengen, zijn niet geslaagd. Eind 2011 heeft eiser zich neergelegd bij het perspectief van "spoor 2".

2.7. In april 2012 is tussen partijen een "vaststellingsovereenkomst" tot stand gekomen waarin onder meer het volgende is opgenomen:

*"1. Partijen zetten zich optimaal verder in voor een zo succesvol mogelijk vervolg van de lopende re-integratie van [eiser]. Zij zullen het nodige en mogelijke*

*doen om de situatie te laten ontstaan, dat [eiser] per einde wachttijd, denklijk tussen 1 en 15 augustus 2012, voor het dan bestaande arbeidsongeschikt-heidspercentage de bijbehorende uitkering verkrijgt met de daarbij horende premievrije pensioenopbouw en het daarbij horende arbeidsongeschikt-heidspensioen.*

2. *Indien en op voorwaarde dat de sub 1 beschreven situatie zich uiterlijk ingaande 15 augustus 2012 voordoet, wensen partijen de navolgende afspraken ter beëindiging van hun dienstverband te maken. Doet die situatie zich niet voor, bijvoorbeeld indien op die termen geen uitkering wordt toegekend, vervallen de hierna omschreven beëindigingsafspraken en kan daar in of buiten rechte door geen van partijen enig recht of argument aan worden ontleend.*
3. *Indien zich de situatie als omschreven in artikel 1 wél voordoet, zal de arbeidsovereenkomst tussen partijen per de ingangsdatum van de sub 1 bedoelde uitkering doch uiterlijk per 15 augustus 2012 via een procedure (...) worden ontbonden. [Verweerster] neemt daartoe het initiatief. [Eiser] zal slechts formeel verweer voeren. Aan zo'n ontbinding per uiterlijk 15 augustus 2012 verbindt [verweerster] de bereidheid tot betaling van een vergoeding ad € 196.950,= bruto (...) conform de artikelen 9.2 en 9.3 van de arbeidsovereenkomst van 20 oktober 2006."*

- 2.8 Met een brief van 8 juni 2012, waarvan eiser een afschrift heeft ontvangen, heeft het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen (UWV) aan verweerster mededeling gedaan van het besluit dat eiser (nog) geen WIA-uitkering zal krijgen. In deze brief is voorts onder meer vermeld:

*"Omdat u niet voldoet aan uw re-integratieverplichtingen, moet u het loon van [eiser] doorbetalen tot 4 juli 2013. De aanvraag van de WIA-uitkering nemen wij niet in behandeling."*

Verweerster heeft (vooralsnog) gevolg gegeven aan deze zogeheten loonsanctie. Zij heeft bezwaar gemaakt tegen het besluit van 8 juni 2012 van het UWV. Op verzoek van verweerster heeft eiser dit bezwaar ondersteund. Na afwijzing van het bezwaar door het UWV heeft verweerster tegen de beslissing-op-bezwaar beroep ingesteld bij de rechtbank F.. Daarop is nog niet beslist.

- 2.9 Verweerster heeft aan eiser in zijn tweede ziektejaar (van eind juni 2011 tot eind juni 2012) in totaal € 152.872,47 bruto uitbetaald. In het derde ziektejaar heeft de betaling, onder voorbehoud, € 152.636,14 bruto bedragen.
- 2.10 Eiser is thans volledig arbeidsongeschikt.
- 2.11 In februari 2013 heeft verweerster aan eiser meegedeeld dat de loonsanctie (rechtens) tot gevolg heeft dat zij hem gedurende de 52 weken waarin deze sanctie van toepassing is, op grond van artikel 6 van de arbeidsovereenkomst van partijen niet méér hoeft te betalen dan 70% van het maximale dagloon. In april 2013 heeft zij eiser bericht dat dit neerkomt op een maandelijks bedrag van ten hoogste € 2.955,23 bruto.

- 2.12 Eiser heeft aan zijn in 1.1 weergegeven verzoek – kort gezegd – het volgende ten grondslag gelegd. De ontbinding van de arbeidsovereenkomst is thans onontkoombaar. Het besluit van het UWV en de daarop gevolgde opstelling van verweerster hebben een sterk negatieve invloed gehad op zijn gezondheid, waardoor hij thans volledig arbeidsongeschiktheid is en ook het eerder genoemde “spoor 2” nu niet realistisch is. Het voor beide partijen onverwachte UWV-besluit was volledig aan verweerster te wijten, nu zij zich onvoldoende heeft ingespannen voor zijn re-integratie. Verweerster dient de schade die hij daardoor lijdt, te vergoeden. Hij maakt aanspraak op het bedrag van € 196.950,- bruto, *primair* op grond van artikel 9 van de arbeidsovereenkomst, dat ook de basis heeft gevormd voor de regeling van artikel 3 van de vaststellingsovereenkomst, en *subsidiar* bij wijze van vergoeding als bedoeld in artikel 7:685 lid 8 van het Burgerlijk Wetboek. Hij mag niet in een ongunstiger positie komen te verkeren dan die waarin de vaststellingsovereenkomst voorzag.
- 2.13 Verweerster heeft zich tegenover de stellingen van eiser op het standpunt gesteld dat de ontbinding van de arbeidsovereenkomst met eiser kan worden uitgesproken, maar dat zijn verzoek voor het overige moet worden afgewezen. Haar betoog kan als volgt worden samengevat. Eiser heeft geen recht op de door hem verzochte vergoeding van € 196.950,- of enig ander bedrag. De in artikel 9 lid 2 van de arbeidsovereenkomst vermelde voorwaarde is niet vervuld en ook de voorwaarde voor uitbetaling van dat bedrag op grond van de vaststellingsovereenkomst is niet vervuld. Honorering van dit verzoek van eiser zou ook overigens in redelijkheid onaanvaardbaar zijn, gelet op de duur van eisers feitelijke werkzaamheid als lid en voorzitter van de rvb en de reeds gedane – deels onverplichte – betalingen. Als er al grond zou zijn voor enige vergoeding ter zake van de ontbinding van de arbeidsovereenkomst, dient die in elk geval niet hoger uit te vallen dan € 75.000, het maximum op grond van de Wet normering bezoldiging topfunctionarissen publieke en semipublieke sector. Deze wet is hier niet rechtstreeks van toepassing, maar een hogere vergoeding zou maatschappelijk niet aanvaardbaar zijn.

### **3. De bevoegdheid van het Scheidsgerecht**

De bevoegdheid van het Scheidsgerecht volgt uit artikel 11 van de arbeidsovereenkomst en staat tussen partijen niet ter discussie.

### **4. Beoordeling van het geschil**

- 4.1 Tijdens de mondelinge behandeling hebben partijen overeenstemming bereikt over een beëindiging van het dienstverband van eiser per 7 november 2013 bij wege van ontbinding door het Scheidsgerecht. Het Scheidsgerecht is op grond van hetgeen over en weer is aangevoerd van oordeel dat voldoende aannemelijk is geworden dat er sprake is van een zodanige verandering van omstandigheden dat de arbeidsovereenkomst billijkheidshalve met ingang van de genoemde datum behoort te eindigen en dat eiser daarvan geen verwijt kan worden gemaakt.

- 4.2 Het Scheidsgerecht ziet aanleiding om aan eiser een vergoeding toe te kennen. In aanmerking nemende wat partijen hierover naar voren hebben gebracht, acht het Scheidsgerecht een vergoeding van € 100.000,- bruto billijk.
- 4.3 Uit de stellingen van eiser volgt dat toekenning van deze vergoeding hem geen aanleiding geeft tot intrekking van zijn verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst. Daarom kan aanstonds worden beslist.
- 4.4 Ten aanzien van de proceskosten zal worden beslist als volgt.

## **5. De beslissing**

Het Scheidsgerecht, beslissende bij wege van arbitraal vonnis:

- 5.1 ontbindt de arbeidsovereenkomst van partijen met ingang van 7 november 2013 en kent aan eiser ten laste van verweerster een vergoeding van € 100.000,- bruto toe;
- 5.2 wijst het meer of anders verzochte af;
- 5.3 bepaalt dat iedere partij de eigen kosten draagt;
- 5.4 veroordeelt eiser in de kosten van het Scheidsgerecht, ten bedrage van € 7.312,80 (met inbegrip van € 1.191,98 wegens omzetbelasting), en bepaalt dat de griffier dit bedrag zal verhalen op het door eiser gestorte voorschot, met terugbetaling van het restant van het voorschot aan eiser.

Dit vonnis is vastgesteld te Utrecht en is op 11 november 2013 aan partijen verstuurd.