

SCHEIDSGERECHT GEZONDHEIDSZORG

Arbitraal vonnis van 29 juni 2015

Kenmerk: 14/25

Het Scheidsgerecht, samengesteld als volgt:
mr. H.F.M. Hofhuis, wonende Den Haag, voorzitter,
drs. A.G. Vennegoor-Kalter, wonende te Doetinchem,
mr. J.G.J.M. de Zwaan, wonende te Zeist,
bijgestaan door mr. M.P.D. de Mönnink, griffier,
heeft het navolgende vonnis gewezen

in de zaak van:

de heer **A.**,
wonende te Z.,
eiser,
gemachtigde: mr. L.R.T. Peeters,

tegen:

stichting **B.**,
gevestigd te Y.,
verweerster,
gemachtigde: mr. A.J. van Wulfften Palthe.

De partijen worden hierna opnieuw aangeduid als "eiser" en "de stichting".

1. De voortzetting van de procedure

- 1.1 Het Scheidsgerecht verwijst naar zijn vonnis van 24 februari 2015. De inhoud daarvan geldt als hier herhaald en ingelast.
- 1.2 Beide partijen hebben een memorie na tussenvonnissen ingezonden. Eiser heeft dit gedaan met een brief van 7 april 2015 en onder overlegging van vijf producties, genummerd 18-22, de stichting met een brief van 18 mei 2015 en onder overlegging van één productie. Eiser heeft bij zijn memorie de eis gewijzigd. De gewijzigde vordering wordt hierna in 2.2 samengevat.
- 1.3 Met een brief van 4 juni 2015 heeft de gemachtigde van de stichting als aanvullende productie ingezonden de stukken uit de ontbindingsprocedure voor het Scheidsgerecht met kenmerk 14/07.
- 1.4 De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden te Utrecht op 10 juni 2015. Eiser is daar verschenen met bijstand van zijn gemachtigde. Aan de zijde van de stichting is verschenen ir. C., voorzitter van de raad van toezicht, met bijstand door

de gemachtigde. Partijen en hun gemachtigden hebben daar het woord gevoerd, de gemachtigde van de stichting mede aan de hand van pleitaantekeningen, die aan het Scheidsgerecht zijn overgelegd.

2. De beoordeling van de overgebleven geschilpunten

- 2.1 Het Scheidsgerecht heeft in het vonnis van 24 februari 2015, dat deels een eindvonnis is en deels een tussenvonnis, geoordeeld dat de stichting tegenover eiser onbehoorlijk – in strijd met postcontractuele verplichtingen tegenover hem – heeft gehandeld. Het Scheidsgerecht blijft daarbij. Thans is de vraag aan de orde of eiser door dit onrechtmatige handelen van de stichting schade heeft geleden, en zo ja, tot welk beloop.
- 2.2 De gewijzigde vordering van eiser strekt tot de veroordeling van de stichting om aan hem, eiser, een bedrag van € 158.880,- als schadevergoeding te betalen. Eiser legt hieraan ten grondslag dat hij als gevolg van de publicaties van D. en in het dagblad E. (hierna: de gewraakte publicaties) op of rond 5 juni 2014, vijftien maanden langer werkloos is gebleven of zal blijven dan het geval zou zijn geweest als de stichting niet onrechtmatig jegens hem zou hebben gehandeld en die publicaties achterwege zouden zijn gebleven. Hij begroot zijn schade in zoverre op 15 x € 10.000,-, ofwel € 150.000,-. Bij dit bedrag moet volgens hem de som van € 8.880,- worden opgeteld; dit betreft de kosten van imagoherstel, volgens een door hem overgelegd plan van een externe adviseur, genaamd F.. Nu het gaat om langere werkloosheid, heeft hij het intussen ontvangen wachtgeld, tot het maximum van het in het ontbindingsvonnis van 27 februari 2014 toegekende bedrag van € 175.000,- bruto, niet in mindering gebracht op het schadebedrag.
- 2.3 De stichting heeft ook deze gewijzigde vordering bestreden. Zij stelt dat eiser niets concreets over zijn schade als gevolg van het handelen van haar, de stichting, heeft aangetoond en dat eiser, gelet op zijn leeftijd en zijn arbeidsverleden, ook zonder de gewraakte publicaties heel lang werkloos zou zijn gebleven. Zij betwist dat eiser zich voldoende heeft ingespannen om ander werk te vinden. Hij heeft in algemene zin de schade onvoldoende beperkt. Volgens de stichting is zijn (inkomens)schade het gevolg van het ontslag en niet van het latere handelen van de stichting en van datgene wat daardoor is veroorzaakt. Zij acht het gevorderde voorts in strijd met de redelijkheid en billijkheid, mede gelet op haar financiële positie, die mede het gevolg is van het in de afgelopen jaren gevoerde beleid, waarvoor eiser eindverantwoordelijk was.
- 2.4 Bij de beantwoording van de vraag naar de omvang van de schade die is veroorzaakt door de onrechtmatige gedraging van de stichting gaat het Scheidsgerecht uit van de volgende feiten, die intussen ook als onweersproken tussen partijen vaststaan. Eiser heeft vanaf midden 2013, nadat het managementteam het vertrouwen in hem als bestuurder had opgezegd, nog slechts in beperkte mate werkzaamheden in het verpleeghuis c.a. van de stichting verricht. Voor hem was toen duidelijk dat hij niet als bestuurder kon blijven. Vanaf omstreeks december 2013 was er een interim-directeur. In de periode tot aan het vonnis van 27 februari 2014, waarbij de ontbinding van zijn arbeidsovereenkomst werd uitgesproken, heeft eiser geen actieve pogingen ondernomen om ander werk

te vinden. Dat heeft hij daarna wel gedaan. In de periode tussen het ontbindingsvonnis en de gewraakte publicaties heeft hij, volgens zijn opgave, tweemaal gesolliciteerd op vacatures voor functies die soortgelijk waren aan die bij de stichting. De eerste maal betrof het een open sollicitatie, die geen succes heeft gehad, en de andere sollicitatie, op een toen bestaande vacature, heeft niet tot een uitnodiging voor een gesprek geleid. In deze periode heeft eiser zich ook ingeschreven bij diverse headhunters en andere bemiddelaars die actief zijn in het door hem gewenste marktsegment. Dit heeft niet tot concrete resultaten geleid. Na de gewraakte publicaties heeft hij, opnieuw volgens zijn eigen opgave, nog ongeveer twaalfmaal gesolliciteerd naar functies op directieniveau of in raden van toezicht of op andere posten in de zorg. Ook deze sollicitaties hebben geen positief resultaat gehad. Thans is hij, bijna 60 jaar oud, nog steeds zonder betaald werk. Hij heeft contact opgenomen met het externe bureau G., dat gespecialiseerd is in imagoherstel. Volgens een uitgewerkte offerte van 30 maart 2015 van dit bureau bedragen de kosten van een voor hem opgesteld programma € 8.880,-. Hij heeft tot dusver geen opdracht gegeven voor een dergelijk programma.

- 2.5 Tegen deze achtergrond moet het Scheidsgerecht nagaan of – en zo ja, in hoeverre – de (mogelijke) schade van eiser is toe te rekenen aan de onrechtmatig bevonden gedraging van de stichting. Het lijkt geen twijfel dat eiser schade heeft geleden en nog steeds lijdt door het geëindigd zijn van zijn lange dienstverband bij de stichting en door het nog steeds voortduren van zijn werkloosheid daarna, maar dergelijke schade staat niet, en zeker niet zonder meer, in causaal verband met de onrechtmatige vermeldingen in de Jaarrekening 2013 van de stichting en de daarop gevolgde gewraakte publicaties. Het Scheidsgerecht moet een vergelijking maken tussen de (denkbeeldige) situatie waarin eiser zou hebben verkeerd als de onrechtmatige gedraging van de stichting niet zou hebben plaatsgevonden en de situatie waarin eiser inmiddels, na de gewraakte publicaties, is komen te verkeren. Daarbij is ook van belang of eiser genoeg heeft gedaan om de schade te beperken.
- 2.6 Het Scheidsgerecht tekent hierbij aan dat het geen *zelfstandige* betekenis toekent aan de verdiensten van eiser – of het gebrek aan zodanige verdiensten – voor de stichting. Tussen partijen is niet in geschil dat eiser als bestuurder van de stichting jarenlang goed heeft gefunctioneerd, maar zij zijn verdeeld over zijn prestaties in de laatste jaren. Deze aspecten zijn in algemene zin echter verdisconteerd in de vergoeding die het Scheidsgerecht aan eiser heeft toegekend bij de ontbinding van zijn arbeidsovereenkomst. Daarmee moest eiser het doen, en in het vervolg daarop is hij geconfronteerd met de onrechtmatige gedraging van de stichting.
- 2.7 Eiser had na de ontbinding een moeilijke positie op de arbeidsmarkt. Door zijn leeftijd, zijn vrij lange dienstverband bij de stichting en het gegeven dat hij, ondanks verdiensten in het verleden, daar onvrijwillig heeft moeten vertrekken nadat “zijn” managementteam het vertrouwen in hem had opgezegd, waren zijn vooruitzichten op het binnen een redelijke termijn vinden van een min of meer gelijkwaardige functie niet groot. De stichting heeft in dit verband gewezen op gegevens van de website www.hoelangwerkloos.nl, die in algemene zin laten zien dat iemand die op de leeftijd van eiser werkloos wordt, gemiddeld meer dan vier jaren werkloos blijft. Het Scheidsgerecht kan er niet van uitgaan dat dergelijke gemiddelden ook gelden voor gewezen bestuurders in de zorg, maar het is

algemeen bekend dat voor ouderen de kansen op terugkeer in de arbeidsmarkt geringer zijn dan voor jongeren. Door zijn zojuist genoemde persoonlijke omstandigheden bevond eisers uitgangspositie zich eerder onder het voor gewezen zorgbestuurders te verwachten niveau dan op of boven dat peil.

- 2.8 Tussen partijen staat vast dat eiser in de periode waarin hij nog wel in dienst was bij de stichting maar zijn eindverantwoordelijke bestuursfunctie feitelijk niet meer vervulde en wist dat hij zou moeten vertrekken, geen pogingen heeft ondernomen om ander passend werk te vinden. Hij heeft ter zitting daarvoor een alleszins plausibele verklaring gegeven, namelijk dat hij door het gebeurde zeer aangeslagen was, maar dit neemt niet weg dat betekenis toekomt aan het gegeven dat hij toen, in een periode van meer dan een half jaar, geen activiteiten heeft ontplooid die uit het oogpunt van schadebeperking zinvol zouden zijn geweest. In algemene zin is het immers gemakkelijker om vanuit een bestaande functie te solliciteren naar een soortgelijke functie elders dan vanuit een positie als werkloze.
- 2.9 Van belang is verder dat ook de door eiser ondernomen activiteiten in de periode van ruim drie maanden tussen de ontbinding en de gewraakte publicaties (van juni 2014) geen aanknopingspunt bieden voor de verwachting dat zijn werkloosheid – die publicaties weggedacht – slechts een beperkte periode zou hebben geduurd. Het Scheidsgerecht acht deze activiteiten ook los van het gegeven dat ze geen succes hebben gehad, beperkt van omvang en aard. Zo heeft eiser zich, naar hij zelf heeft gesteld, wel ingeschreven bij diverse bemiddelingsbureaus, maar geen opdracht gegeven voor een op maat uitgewerkt *outplacement*.
- 2.10 Eiser heeft naar het oordeel van het Scheidsgerecht niet veel gedaan om het onmiskenbare nadeel dat hij door de gewraakte publicaties heeft geleden, weg te nemen of te verminderen. Hij heeft pas na het tussenvonnissen van 24 februari 2015 de gesprekken gevoerd die tot de offerte van 30 maart 2015 van G. hebben geleid. Hij heeft geen melding gemaakt van veel meer of andere activiteiten in dit opzicht. Hierbij is mede het volgende van belang. Eiser heeft gesteld dat hij bij zijn sollicitaties en oriënterende gesprekken, onder meer met headhunters, te horen heeft gekregen dat de gewraakte publicaties eraan in de weg hebben gestaan dat hij ander werk heeft gevonden. Hij heeft deze – niet bij voorbaat onaannemelijke – stelling echter niet in voldoende mate toegelicht, laat staan gedocumenteerd, ook niet nadat hij bij het vonnis van 24 februari 2015 nog een extra mogelijkheid heeft gekregen om bewijs van zijn stelling bij te brengen. Gelet hierop ziet het Scheidsgerecht geen grond om hem alsnog tot (nader) bewijs toe te laten. Bij dit alles blijft nog onbesproken dat zeker niet valt uit te sluiten is dat de vergoeding van maximaal € 175.000,- bruto die het Scheidsgerecht in het ontbindingsvonnis aan eiser heeft toegekend, hem eveneens een plaats in de “top 10” van ontslagvergoedingen zou hebben bezorgd, zoals het Scheidsgerecht in onderdeel 4.10 van het vonnis van 24 februari 2015 heeft overwogen.
- 2.11 Het hier overwogene brengt het Scheidsgerecht tot het oordeel dat niet is komen vast te staan dat eiser een inkomensnadeel van de door hem gestelde omvang heeft geleden door de onrechtmatige gedraging van de stichting. Er is wel grond voor het toekennen van enige schadevergoeding, maar deze is van een veel geringere hoogte dan het gevorderde bedrag. Door het nadeel dat de gewraakte publicaties hem in zijn goede naam hebben toegebracht, was een opdracht tot

outplacement een passende inspanning om tot betaald werk te komen. In redelijkheid kan de helft van de geschatte kosten van een dergelijke opdracht worden beschouwd als schade die het gevolg is van de onrechtmatige gedraging van de stichting. De kosten van werkzaamheden zoals bedoeld in de offerte van G. zijn eveneens – en ten volle – te beschouwen als schade door die onrechtmatige daad. Aangenomen kan voorts worden (i) dat eiser in redelijkheid een periode van zes weken nodig zou hebben gehad om zich te herpakken en contacten gericht op *outplacement* en reputatieherstel aan te gaan, en (ii) dat hij gedurende een dergelijke periode niet op gelijke voet als voordien metterdaad beschikbaar was voor het vinden van ander passend werk. Een (extra) periode van werkloosheid van deze duur is daarom ook als schadepost in aanmerking te nemen.

- 2.12 Het Scheidsgerecht begroot de omvang van de aldus te identificeren schadeposten op € 35.000,- in totaal. Tot dit bedrag dient de stichting de schade van eiser te vergoeden. Voor een verdere vergoeding acht het Scheidsgerecht geen grond aanwezig.
- 2.13 Ten aanzien van de kosten van deze procedure overweegt het Scheidsgerecht als volgt. De kosten van het Scheidsgerecht tot en met het tussenvonnissen van 24 februari 2015, ten bedrage van € 8.067,33, worden ten laste van de stichting gebracht, nu zij in zoverre als de in het ongelijk gestelde partij is te beschouwen. De verdere kosten, ten bedrage van € 7.731,14, worden ten laste van beide partijen gebracht, ieder voor de helft. Gegeven de door elk van partijen betaalde voorschotten leidt dit tot de hierna te vermelden beslissingen. Nu partijen ten aanzien van de schadevergoeding over en weer op belangrijke punten in het ongelijk zijn gesteld, zal voorts worden bepaald dat iedere partij voor het overige de eigen kosten draagt. Geen van partijen behoeft dus bij te dragen in de kosten van rechtsbijstand van de andere partij.

3. De beslissing bij wege van arbitraal vonnis

Het Scheidsgerecht:

- 3.1 veroordeelt de stichting tot betaling van € 35.000,-, te vermeerderen met de wettelijke rente daarover gerekend over het tijdvak van heden tot het tijdstip van betaling, bij wege van schadevergoeding;
- 3.2 bepaalt dat de kosten van het Scheidsgerecht, ten bedrage van € 15.798,47, voor een gedeelte groot € 3.865,57 ten laste van eiser komen en voor het restant, ten bedrage van € 11.932,90, ten laste van de stichting;
- 3.3 veroordeelt de stichting om als uitvloeisel van het in 3.2 bepaalde een bedrag van € 3.732,90 te voldoen aan eiser;
- 3.4 verzoekt de griffier om het restant van de voorgeschoten bedragen, zijnde een bedrag van € 401,53, aan eiser terug te betalen;
- 3.5 bepaalt dat elke partij voor het overige de eigen kosten van deze procedure dragen;

3.6 wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen te Utrecht en op 29 juni 2015 aan de gemachtigden van de partijen verzonden.