

6 november 2003

NR. 10. (03/05) ONTBINDING VAN ARBEIDSOVEREENKOMST VAN DIRECTEUR. WACHTGELD. VERGOEDING VAN SOM INEENS. OUTPLACEMENT. AFKOOP WACHTGELD.

*Vast staat dat eiseres voor verweerder geen functie meer beschikbaar, daarom zijn er gewichtige redenen bestaande in een verandering van omstandigheden om de arbeidsovereenkomst te ontbinden.*

*Partijen zijn het er over eens dat de wachtgeldregeling volgens de CAO Gehandicaptenzorg van toepassing is. Aan verweerder komt derhalve een wachtgeld toe conform deze regeling.*

*In tegenstelling tot verweerder leest het Scheidsgerecht in het tweede lid van artikel 18 van de arbeidsovereenkomst niet dat het wachtgeld gedurende het eerste jaar 100% van het salaris dient te zijn. Met deze bepaling is kennelijk bedoeld dat in geen geval minder dan een jaarsalaris aan wachtgeld zal worden uitgekeerd ook als de totale som van het te betalen wachtgeld op een lager bedrag zou uitkomen.*

*In de arbeidsovereenkomst wordt, kort gezegd, de werknemer een jaar gegund vanuit zijn functie om te solliciteren alvorens de werkgever overgaat tot opzegging van de arbeidsovereenkomst of een procedure tot ontbinding instelt. Gelet op alle omstandigheden van deze zaak is het Scheidsgerecht van oordeel dat aan verweerder ter vergoeding een half jaarsalaris toekomt.*

*Het Scheidsgerecht acht het billijk dat eiseres tot een maximum van € 25.000,= gemaakte kosten van outplacement voor haar rekening neemt.*

*De regelingen in de arbeidsovereenkomst geven aan de directeur niet zonder meer het recht op afkoop van wachtgeld.*

---

## SCHEIDSGERECHT GEZONDHEIDSZORG

Kenmerk: 03/05

**Arbitraal vonnis** in de zaak van:

De stichting **A**,  
gevestigd te Z,  
eiseres,  
gemachtigde: mr. J.M. Baremans

tegen:

**B**,  
wonende te Y,  
verweerder,  
gemachtigde: mr. Th.F.M. Pothof

### **1**      De procesgang

- 1.1      Eiseres heeft bij memorie van eis van 28 april 2003 aan het Scheidsgerecht verzocht bij arbitraal vonnis de arbeidsovereenkomst tussen eiseres en verweerder op de kortst mogelijke termijn te ontbinden zonder dat aan verweerder naast de wachtgeldregeling een vergoeding wordt toegekend, met veroordeling van verweerder in de kosten van deze procedure.
- 1.2      Verweerder heeft bij memorie van antwoord van 30 mei 2003 verweer gevoerd met conclusie dat het Scheidsgerecht bij arbitraal vonnis:
  - A.      het verzoek van eiseres zal afwijzen met veroordeling van eiseres in de kosten van de onderhavige procedure;  
subsidiair:
  - B.      bij toewijzing van het verzoek tevens zal vaststellen dat eiseres gehouden is de wachtgeldregeling gehandicaptenzorg met inachtneming van hetgeen bepaald is in artikel 18 van de arbeidsovereenkomst (eerste jaar 100%) aan verweerder toe te kennen alsmede eiseres zal veroordelen in de kosten van de onderhavige procedure;

alsmede

C. eiseres zal veroordelen om aan verweerder te voldoen een bruto jaarsalaris:

alsmede

D. voor recht zal verklaren dat het Raam Sociaal Plan onverkort van toepassing is en in het bijzonder met betrekking tot de vergoeding van kosten van het passend outplacement (als genoemd in het Raam Sociaal Plan, art. 4.6 en overeenkomend met de regeling als genoemd in art. 15.3 van de arbeidsovereenkomst) en met betrekking tot de garantieregeling als genoemd in art. 5 (100%, onbeperkt);

alsmede

E. verweerder op de voet van art. 15.11 van de CAO-wachtgeldregeling het recht zal toekennen om op een aan verweerder geschikt te achten tijdstip het restant van de wachtgeldregeling af te kopen tegen de alsdan geldende contante waarde;

alsmede

F. eiseres zal veroordelen om aan verweerder te voldoen de somma van €10.000,= ter zake van een bijdrage in de kosten voor juridische bijstand;

alsmede

G. eiseres zal veroordelen tot het alsnog uitkeren van de eindejaarsuitkering van december 2002.

Bij pleidooi heeft verweerder hieraan nog toegevoegd dat de gevolgen van de fictieve opzegtermijn ten laste van eiseres dienen te komen.

- 1.3 De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 19 september te Utrecht. Van de zijde van eiseres zijn daarbij verschenen de heren C, lid van de Raad van Toezicht van eiseres, en D, lid van de Raad van Bestuur van eiseres, vergezeld van de gemachtigde. Verweerder is verschenen vergezeld van zijn dochter en de gemachtigde. Partijen hebben vragen van het Scheidsrecht beantwoord en haar standpunten toegelicht aan de hand van door de gemachtigde overgelegde pleitnotities.

## **2 De samenvatting van het geschil**

- 2.1 Verweerder, geboren op 00 00 0000, is op 1 januari 1999 op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd in dienst getreden bij Stichting E in de functie van directeur. Bij die gelegenheid is verweerder tevens tot bestuurder van E benoemd. Hij was door E benaderd door een headhunter.
- 2.2 E is op 13 januari 2003 gefuseerd met de Stichting F in die voege dat de beide stichtingen door een activa/passiva-transactie zijn opgegaan in de Stichting A, thans eiseres. Op 17 mei 2000 was na een onderzoek door G door de besturen van de beide stichtingen een intentieverklaring tot de fusie ondertekend. Het fusiebestuur bestond uit de beide directeuren van de gefuseerde stichtingen: verweerder en de heer D. Het voorzittersoverleg bestond uit de voorzitter van de Raad van Bestuur van E en de voorzitter van de Raad van Toezicht van F. Het fusiebestuur woonde de vergaderingen van het voorzittersoverleg bij.
- 2.3 Op 15 februari 2001 kwam een "Beslisdocument" tot stand (productie 2 bij memorie van eis), waarin staat dat de Raad van Bestuur van de fusieorganisatie zou bestaan uit de heer D, als voorzitter, en verweerder. Daaronder zouden vijf regiodirecteuren worden aangesteld.
- 2.4 In april 2001 werd de fusie opgeschort teneinde verweerder op te dragen de financiële situatie van E op orde te brengen. Verweerder is in die opdracht geslaagd.
- 2.5 Op basis van een offerte van 23 januari 2002 (productie 4 bij memorie van eis) heeft het bureau C3 Adviseurs en managers (C3) een onderzoek in gesteld bij F en E, hetgeen heeft geresulteerd in een rapport van 4 april 2002 (productie 5 bij memorie van eis). In het rapport wordt geconcludeerd tot het instellen van een éénhoofdige Raad van Bestuur, bestaande uit de heer D. De fusiepartijen hebben die conclusie overgenomen. De functie van verweerder in de nieuwe organisatie is daarmee vervallen. Op het voornemen aan verweerder de functie van directeur van een zesde directoraat aan te bieden heeft verweerder negatief gereageerd. Thans heeft eiseres geen functie voor verweerder beschikbaar.
- 2.6 Gedurende de periode van 12 juli tot 4 november 2002 is verweerder arbeidsongeschikt geweest. Daarna is hij bij eiseres niet meer aan het werk geweest.

- 2.7 Partijen verschillen van mening omtrent de wijze waarop en de zorgvuldigheid waarmee de hierboven onder 2.5 bedoelde besluitvorming heeft plaatsgevonden en omtrent een aantal van de aan een eventuele ontbinding van de arbeidsovereenkomst te verbinden gevolgen.
- 2.8 Eiseres stelt voorop dat het functioneren van verweerder niet de reden is voor de gevraagde ontbinding. Zij stelt voorts dat verweerder en de heer D in ernstige mate van mening verschillen over de in de nieuwe organisatie toe te passen stijl van leiding geven en de wijze van communiceren. Het rapport van C3 concludeert dat verweerder te weinig draagvlak binnen de organisatie heeft en dat er geen gezamenlijk positief beeld over de kwaliteiten van verweerder zou bestaan. Zijn kwaliteiten op vakinhoudelijk gebied staan niet ter discussie, doch het betreft de stijl van werken en samenwerken.
- 2.9 Verweerder meent, dat hij bij het op orde brengen van de financiën impopulaire maatregelen heeft moeten nemen en dat de beide voorzitters onbevoegdlijk en zonder advies van de ondernemingsraden en de cliëntenraden en zonder instemming van verweerder de opdracht aan C3 hebben gegeven. Door verweerder op de conceptrapportage aangedragen correcties zijn niet in de eindrapportage overgenomen. Doordat de geïnterviewde regiomanagers/regiodirecteuren gelijktijdig met verweerder inzage kregen in het tweede conceptrapport is de inhoud van dat conceptrapport in circulatie gekomen zowel bij F als bij E. De positie van verweerder is daardoor onherstelbaar beschadigd.

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

De bevoegdheid van het Scheidsgerecht om in het onderhavige geschil bij arbitraal vonnis te beslissen vloeit voort uit het bepaalde in artikel 19 van de arbeidsovereenkomst in verband met het Arbitragereglement van het Scheidsgerecht en wordt door verweerder niet betwist.

### **4 De beoordeling van het geschil**

- 4.1 Nu als onbetwist vast staat dat eiseres voor verweerder geen functie meer beschikbaar heeft zijn er gewichtige redenen bestaande in een verandering van omstandigheden om de arbeidsovereenkomst te ontbinden met ingang van 1 januari 2004.
- 4.2 Hoewel verweerder en niet de voorzitter van E de bevoegdheid had opdrachten te geven aan derden, was zulks anders in geval van tegenstrijdig belang. Derhalve kan niet zonder meer gezegd worden dat de opdracht door de voorzitters aan C3 onbevoegdlijk is gegeven. Wel komt het het Scheidsgerecht voor dat wellicht wat al te voortvarend is gehandeld onder de druk van de voorgenomen fusie. In elk geval blijken partijen het er over eens dat niet de kwaliteiten van verweerder maar de fusie aanleiding zijn geweest tot het verzoek tot ontbinding. Het komt het Scheidsgerecht voorts aannemelijk voor dat de maatregelen die verweerder moest nemen bij het op orde brengen van de financiën een rol hebben gespeeld bij het afbrokkelen van zijn draagvlak binnen de organisatie. Het Scheidsgerecht zal een en ander meewegen bij de vaststelling van de gevolgen van de ontbinding.
- 4.3 Partijen zijn het er over eens dat de wachtgeldregeling volgens de CAO Gehandicaptenzorg van toepassing is. Aan verweerder komt derhalve een wachtgeld toe conform deze regeling.
- 4.4 In tegenstelling tot verweerder leest het Scheidsgerecht in het tweede lid van artikel 18 van de arbeidsovereenkomst niet dat het wachtgeld gedurende het eerste jaar 100% van het salaris dient te zijn. Met deze bepaling is kennelijk bedoeld dat in geen geval minder dan een jaarsalaris aan wachtgeld zal worden uitgekeerd ook als de totale som van het te betalen wachtgeld op een lager bedrag zou uitkomen. Het Scheidsgerecht zal zulks hierna bepalen. Het Scheidsgerecht acht het billijk dat het risico van het niet in acht nemen van de fictieve opzegtermijn voor rekening van eisers komt, zo dit risico zich daadwerkelijk zou voordoen.
- 4.5 Hetgeen verweerder vraagt onder C volgt volgens verweerder uit de arbeidsovereenkomst, met name uit het bepaalde in het tweede lid van artikel 15, waarin, kort gezegd, de werknemer een jaar wordt gegund vanuit zijn functie om te solliciteren alvorens de werkgever overgaat tot opzegging van de arbeidsovereenkomst of een procedure tot ontbinding instelt. Verweerder is weer arbeidsgeschikt geworden op 4 november 2002. De memorie van eis, waarmee de onderhavige zaak aanhangig is gemaakt, zaak da-

teert van 28 april 2003. Gelet op alle omstandigheden van deze zaak is het Scheidsgerecht van oordeel dat aan verweerder een half jaarsalaris toekomt.

- 4.6 Verweerder vraagt om toepassing van de outplacement- en de garantieregeling van het Raam Sociaal Plan. Of deze regelingen van toepassing zijn kan naar het oordeel van het Scheidsgerecht in het midden blijven. De garantieregeling is gegeven voor de situatie dat de werknemer een andere functie met een lager salaris aanvaardt bij de ten gevolge van de fusie ontstane organisatie. Die situatie doet zich hier niet voor. Ongeacht de toepasselijkheid van het Raam Sociaal Plan acht het Scheidsgerecht het billijk dat eiseres tot een maximum van €25.000,= gemaakte kosten van outplacement voor haar rekening neemt.
- 4.7 Verweerder vraagt aan hem het recht toe te kennen tot afkoop van het wachtgeld. Blijkbaar doelt verweerder op het bepaalde in artikel 15.10 dat luidt als volgt:  
*“Op verzoek van de rechthebbende kan in bijzondere gevallen ter beoordeling van het OAGz het recht op wachtgeld geheel of gedeeltelijk worden afgekocht.”*  
Deze regeling stelt derhalve het recht tot afkoop afhankelijk van een beoordeling door het overlegorgaan bedoeld in artikel 1.1, aanhef en sub h, van de CAO Gehandicaptenzorg. Verweerder stelt niet dat er een beoordeling door het overlegorgaan heeft plaatsgevonden.  
Daarom kan thans het Scheidsgerecht het gevraagde op die grond niet toewijzen. De arbeidsovereenkomst bevat in artikel 18, lid 3, de volgende bepaling:  
*“Het wachtgeld kan geheel of ten dele door de werkgever worden afgekocht. Als de werkgever afkoop wenst, kan dit slechts plaatsvinden met uitdrukkelijke instemming van de directeur. Eventuele nadelige consequenties in de pensioensfeer komen voor rekening van de werkgever.”*  
Ook deze regeling geeft aan verweerder niet zonder meer een recht op afkoop van het wachtgeld. Verweerder stelt geen feiten of omstandigheden die eiseres verplichten om aan de gevraagde afkoop medewerking te verlenen. Ook op deze grond is daarom het gevraagde niet toewijsbaar.
- 4.8 Als onbetwist staat vast dat verweerder de eindejaarsuitkering van december 2002 niet heeft ontvangen, zulks in tegenstelling tot voorgaande jaren. Het Scheidsgerecht ziet geen redenen waarom aan dit bestendig gebruik in 2002 een einde zou moeten komen. Eiseres zal die eindejaarsuitkering alsnog moeten voldoen.
- 4.9 De kosten van het Scheidsgerecht zullen ten laste van eiseres worden gebracht. Daarenboven dient eiseres met het hierna te vermelden bedrag bij te dragen in de kosten van rechtsbijstand aan de zijde van verweerder. Het Scheidsgerecht acht onvoldoende grond aanwezig om hierbij aanzienlijk uit te gaan boven de gebruikelijke tarieven en de kosten integraal te vergoeden. Wel meent het Scheidsgerecht dat de vergoeding volgens het zogenoemde liquidatietarief onvoldoende recht doet aan het feit dat de aanleiding tot de ontbinding, de fusie, geheel gelegen is aan de zijde van eiseres en dat het voor verweerder noodzakelijk is gebleken zich reeds in een vroeg stadium van rechtskundige bijstand te voorzien. Daarom zal een bedrag van €4.000,= worden toegewezen.

## 5 De beslissing

Het Scheidsgerecht wijst het volgende arbitraal vonnis:

- 5.1 De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden met ingang van 1 januari 2004.
- 5.2 Eiseres is gehouden wachtgeld overeenkomstig de wachtgeldregeling van de CAO Gehandicaptenzorg aan verweerder toe te kennen, met dien verstande dat tenminste een bedrag gelijk aan een jaarsalaris wordt betaald en dat de gevolgen van het niet in acht nemen van de fictieve opzegtermijn voor rekening van eiseres komen.
- 5.3 Eiseres wordt veroordeeld om het bedrag van een half bruto jaarsalaris aan verweerder te voldoen.
- 5.4 Eiseres dient tot een maximum van €25.000,= ten behoeve van verweerder gemaakte kosten van outplacement voor haar rekening te nemen.
- 5.5 Eiseres wordt veroordeeld tot uitkering aan verweerder van de eindejaarsuitkering van december 2002.

- 5.6 De kosten van het Scheidsgerecht worden vastgesteld op €5.030,50, komen voor rekening van eiseres en worden ten laste gebracht van het gestorte voorschot, zodat eiseres nog €30,50 aan de Griffie van het Scheidsgerecht dient te voldoen. Eiseres dient voorts een bedrag van €4.000,= te voldoen aan verweerder als bijdrage in de kosten van rechtsbijstand van verweerder.
- 5.7 Het meer of anders gevorderde wordt afgewezen.
- 5.8 Eiseres wordt in de gelegenheid gesteld om binnen veertien dagen na het wijzen van dit vonnis haar verzoek in te trekken. Indien eiseres binnen deze termijn haar verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst intrekt, wordt van dit vonnis uitsluitend hetgeen is toegewezen onder 5.5 en 5.6 gehandhaafd.

Dit vonnis is gewezen te Utrecht op 6 november 2003 door prof. mr. T.A.W. Sterk, voorzitter, mr. J.J.H. Suyver en drs. W.L. Bonhof, leden, met bijstand van mr. A.T.B. de Vries, griffier.