

Nr. 4. ONTBINDING VAN ARBEIDSOVEREENKOMST VAN HOOFD BEHANDELZAKEN. VERGOEDING INEENS, GERELATEERD AAN WACHTGELDREGELING, MET HET OOG OP HET VOLGEN VAN OPLEIDING.

*Ontbinding van arbeidsovereenkomst van hoofd behandelzaken. De instelling is ernstig te kort geschoten. Vergoeding ineens in plaats van wachtgeld met het oog op de wens een opleiding te gaan volgen. Meegewogen wordt de onduidelijkheid met betrekking tot het meetellen van dienstjaren bij een instelling aangesloten bij de Nederlandse Vereniging voor Ambulante Geestelijke Gezondheidszorg over een periode die eindigt vóór 31 maart 1996.*

**Scheidsgerecht voor het Nederlandse Ziekenhuiswezen (prof.mr T.A.W. Sterk, vice-voorzitter, dr J.W. Merkelbach, Th. Rinne, H. Diemers en drs K.H. Dekhuijzen, leden, met bijstand van mevrouw mr A.T.B. de Vries, griffier)**

29-5-98

Bindend advies (97-23) in de zaak van:

de stichting A,  
gevestigd en kantoorhoudende te Z,  
eiseres,  
gemachtigde: Mr J.C.M. Bol

tegen:

B,  
wonende te Y,  
verweerder,  
gemachtigde: Jhr Mr A.B. van Kinschot

## **1. De procesgang**

1.1. Eiseres heeft het Scheidsgerecht bij memorie van eis verzocht de arbeidsovereenkomst tussen partijen op grond van gewichtige redenen te ontbinden met ingang van de eerst mogelijke datum.

1.2. Verweerder heeft bij memorie van antwoord verklaard zich te refereren aan het oordeel van het Scheidsgerecht naar aanleiding van het door eiseres ingediende verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst en -voor het geval het Scheidsgerecht aanleiding vindt dit verzoek te honoreren- eiseres te veroordelen tot uitbetaling aan verweerder van een bedrag ineens groot fl. 411.050,- (zegge: vierhonderdelfduizend vijftig gulden), door verweerder aan te wenden als bedrag ter financiering van een drietal koopsompolissen teneinde zodoende een zekere inkomstenteruggang en verminderde pensioenopbouw te kunnen compenseren; dit alles met veroordeling van eiseres in de kosten van deze procedure, daaronder begrepen het salaris van de gemachtigde van verweerder.

1.3. Bij brieven van 6 en 9 maart 1998 heeft de gemachtigde van eiseres nog enkele producties in het geding gebracht.

Op 19 maart 1998 heeft te Utrecht de mondelinge behandeling van het verzoek plaatsgevonden. Eiseres was vertegenwoordigd door de heer C, sector-directeur, en mevrouw D, personeelsconsulente, bijgestaan door de gemachtigde van eiseres. Verweerder is in persoon verschenen, bijgestaan door zijn gemachtigde. Beide partijen hebben hun standpunten nader toegelicht, de gemachtigde van eiseres aan de hand van een pleitnota.

1.4. Na de mondelinge behandeling heeft het Scheidsgerecht nog ambtshalve informatie ingewonnen over de toepassing van de wachtgeldregeling van de CAO voor het Ziekenhuiswezen en deze informatie aan partijen doen toekomen, waarop beide partijen schriftelijk hebben gereageerd.

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

2.1. Verweerder, geboren op 00 00 1958, is met ingang van 1 april 1993 in dienst getreden van de Stichting A in de functie van hoofd behandelingen psychiatrie voor ouderen. Voordien is hij zeven jaar werkzaam geweest als hoofd behandelingen bij E te X.

In het kader van de fusie tussen de Stichting A, F en E per 1 januari 1996 is door partijen een aanhangsel arbeidsovereenkomst plaatsingsovereenkomst getekend en is aan verweerder een nieuwe functietypering verstrekt. Uit hoofde van deze overeenkomst is verweerder met ingang van 1 januari 1996 in dienst in de functie van hoofd behandelingen van de centrale voorziening, tevens behandelverantwoordelijke ambulante zorg boven de W ressorterende onder de sector Ouderenpsychiatrie tegen een bruto-salaris van fl. 10.819,- per maand.

2.2. Het standpunt van eiseres komt -zakelijk weergegeven- op het volgende neer.

Er is sprake van een verandering van omstandigheden. Eiseres heeft in de loop van het dienstverband vastgesteld dat het functioneren van verweerder als hoofd en leidinggevende van de afdeling in ernstige mate is achtergebleven bij de verwachtingen welke eiseres op grond van functie, functie-omschrijving en salaris van verweerder heeft en mag hebben.

De verwijten van eiseres betreffen niet het functioneren van verweerder als arts, doch zijn functioneren als leidinggevende.

Verweerder kreeg in zijn leidinggevende functie leiding van de sector-directeur, de heer C, en diende samen met de heer G, hoofd centrale voorziening beheer, leiding te geven aan de medewerkers van de voorziening.

Eiseres is van oordeel dat verweerder beschikt over onvoldoende tact en flexibiliteit en dat hij onvoldoende in staat is om tegenstellingen te overbruggen, compromissen te sluiten. Van enige samenwerking met de heer G was hierdoor geen sprake. Door ernstige spanningen op de werkvloer en tijdens diverse overleggen is er vrijwel geen uitvoering gegeven aan de in de functie-typering omschreven taken. Als gevolg hiervan is het beleid en de ontwikkeling van de gehele sector gefrustreerd, zodat een onhoudbare situatie is ontstaan.

Meer concreet stelt eiseres dat verweerder, ondanks opdracht daartoe, geen psychiater heeft aangetrokken, omdat hij meende de eindverantwoordelijkheid voor de psychiatrische zorg zelf wel te kunnen nemen, ondanks het feit dat hij geen psychiater is.

Verweerder heeft diverse taken, die niet tot zijn pakket hoorden, aan zich getrokken.

Hij accepteerde niet door derden gestelde indicaties, waardoor opnames zijn vertraagd en ernstige klachten van verwijzers zijn ontstaan.

De bij de fusie beoogde integratie tussen ambulante in klinische zorgprogramma's, welke een van de taken van verweerder was, is niet gerealiseerd.

Verweerder is er door de heer C bij herhaling tijdens het sector-overleg en in persoonlijke gesprekken op gewezen dat hij zowel als leidinggevende als in de samenwerking met de heer G te kort schoot. Verweerder achtte het gebrek aan samenwerking echter geheel aan de heer G te wijten.

Om de voortgang van de sector niet in gevaar te brengen, is in september 1996 gekozen voor aanstelling van een derde leidinggevende, de heer H, met als opdracht als onafhankelijke derde de samenwerking en het management van de afdeling meer vorm te geven. Echter, de eigenzinnige en autoritaire houding van verweerder heeft uitsluitend tot ergernis bij de heer H geleid.

Verweerder is er steeds op uit geweest de heer G uit zijn functie te krijgen en als enig leidinggevende over de afdeling te worden aangesteld. Hierop heeft hij bij herhaling bij de heren C en H aangedrongen. Toen de heer C hierin niet meeging, heeft verweerder getracht via de Ondernemingsraad en de Raad van Bestuur de heer C uit zijn functie ontheven te krijgen.

Vervolgens heeft eiseres zowel de heer G als verweerder uit hun leidinggevende functies ontheven. Met ingang van 4 juni 1997 is een interim-manager, de heer I, aangesteld. G heeft zich kunnen vinden in een functie als sociaal psychiatrisch verpleegkundige. Eiseres heeft verweerder een functie als sociaal geriater aangeboden met het daarbij behorende salaris van

fl. 9.471,- bruto per maand, met een afbouwregeling ter compensatie van de inkomensachteruitgang. Verweerder kan zich in dit aanbod niet vinden.

Verweerder is sinds 1 juni 1997 arbeidsongeschikt.

Eiseres staft haar stellingen met verklaringen van de heren C, G, H, I, J. (lid van de Raad van Bestuur) en K, (teamleider van de Centrale Voorziening Ouderenpsychiatrie).

Eiseres is op grond van een en ander tot de conclusie gekomen dat het dienstverband tussen partijen wegens gewichtige redenen in de zin van artikel 7:685 BW dient te worden ontbonden.

### 2.3. Het standpunt van verweerder komt -zakelijk weergegeven- op het volgende neer.

Verweerder stelt voorop dat eiseres hem indertijd, wetende dat hij niet de juiste vooropleiding had, heeft benoemd in de functie van beleidspsychiater.

Verweerder wijst erop dat eiseres hem vervolgens, na de fusie per 1 januari 1996, wederom heeft aangesteld als hoofd behandelen centrale voorziening en tevens als behandelverantwoordelijke ambulante zorg.

Daarna is verweerder in november 1996 door de heer C aangesteld als medisch eindverantwoordelijke voor alle behandelen boven W.

Op een beleidsdag d.d. 21 augustus 1996 is besloten dat onder sturing van de heer C het beleidsplan ouderenzorg zou worden vormgegeven. Hiertoe heeft de heer C in december 1996 verweerder aangesteld als voorzitter van een projectgroep die een voorstel moest maken voor de organisatie van de ouderenpsychiatrie boven W en hierin was verweerder de drijvende kracht.

In januari 1997 schreef de heer C bovendien nog aan verweerder dat verweerder behalve als hoofd behandelen voor de centrale voorziening, ook als zodanig zou functioneren voor de basisvoorziening boven W. Deze laatste functie-uitbreiding heeft verweerder geweigerd, omdat de daaraan voorafgaande functie-uitbreiding van november 1996 nog niet in de nieuwe organisatie-opzet van de sector ouderenzorg was verwerkt. Dit alles ondermijnt de stelling van eiseres omtrent zijn functioneren in ernstige mate, aldus verweerder.

Met verweerder zijn door eiseres nimmer (functionerings)gesprekken gevoerd, waarin gevoelens van onvrede aan de zijde van eiseres omtrent het functioneren van verweerder als leidinggevende werden geuit.

Aan de stelling dat verweerder bij ondergeschikten niet geliefd zou zijn, ontbreekt elk fundament, aldus verweerder. Deze stelling van eiseres wordt gelogenstraft door de vele hem steunende reacties van medewerkers van zijn afdeling tijdens zijn ziekteverlof.

In zijn algemeenheid wijst verweerder er op dat het onbestaanbaar is dat iemand zolang op een dergelijke verantwoordelijke functie zou zijn gehandhaafd, indien hij zo zeer zou hebben gedysfunctioneerd. Op zijn minst zou dit toch moeten blijken uit schriftelijke stukken, als verslagen van gesprekken en notulen van het tweewekelijks sectoroverleg. Uit deze notulen blijkt echter juist van een constructieve rol van verweerder, aldus verweerder. Op 15 januari 1996 schrijft de vice-voorzitter van de Raad van Bestuur van eiseres nog ten behoeve van de Nederlandse vereniging voor Geriatrie een enthousiaste verklaring over de kwaliteiten van verweerder in het kader van het vormgeven van een disfunctionerende hoofdafdeling.

Verweerder ontkent de komst van een psychiater te hebben gefrustreerd. Een kandidaat, met wie hij gesproken heeft, is afgehaakt omdat die zich onvoldoende bekwaam achtte op het terrein van de ouderenpsychiatrie. Een tweede psychiater, die hij had benaderd, is in het geheel niet komen praten. De heer C heeft zelf, ondanks aandringen vanuit de Raad van Bestuur, geen enkele actie ondernomen. Er is zelfs nooit een advertentie gezet. Eiseres maakt hier verweerder ten onrechte verwijten.

Van klachten van verwijzers is verweerder niets bekend. Het feit dat verweerder als eindverantwoordelijke betrokken wenste te worden bij alle gestelde indicaties voor opname is een normale gang van zaken in een ziekenhuis.

Verweerder stelt wel degelijk in het kader van het rapport Hoofdlijnen behandelbeleid 1996-2000 te hebben aangegeven op welke wijze de zorgprogramma's voor de ouderenzorg zouden worden vormgegeven. Het is echter de taak van de heer C om sturing te geven aan de invoering en uitvoering van deze zorgprogramma's.

Verweerder geeft aan dat de heer H is aangesteld ter vervanging van mevrouw L, die sinds de fusie hoofd basisvoorziening was en daarmee wilde stoppen. Op voorspraak van het voormalige E-team, die een vertegenwoordiging wenst in de leiding van de sector ouderen, is toen de heer H aangesteld als tijdelijk hoofd basisvoorziening. Verweerder begrijpt de zeer negatieve verklaring van de heer H over hem niet.

Op verzoek van verweerder, in het kader van de op handen zijnde fusie, heeft de heer M, klinisch geriater verbonden aan het N te V in 1995 een kwaliteitsvisitatierapport opgesteld. Uit dit rapport kwam verweerder naar voren als een goed manager, een gedreven mens die in staat is anderen te motiveren voor zijn visie en duidelijk de motor is achter een kwaliteitsgericht beleid. Tevens zou bij deze visitatie zijn gebleken dat verweerder in onvoldoende mate wordt ondersteund door zijn directe collega-leidinggevende en het instituut.

Daar wringt volgens verweerder ook de schoen.

Verweerder erkent dat de samenwerking met de heer G van meet af aan stroef is verlopen. Uit een door verweerder overgelegde incidentenlijst moet blijken dat de heer G regelmatig gemaakte afspraken niet nakwam en bij herhaling besluiten nam zonder voorafgaand overleg met verweerder. Verweerder wijst ook op het feit dat de heer G is teruggezet naar de functie van verpleegkundige.

Verweerder heeft er nimmer doekjes omgewonden met frisse tegenzin te samenwerken met de heer G. Het was echter niet zijn opzet om alleen de eindverantwoordelijkheid te krijgen. Ook in het nieuwe organisatievoorstel staat de functie van sectordirecteur en daaronder twee programma-managers en twee teamleiders vermeld.

Verweerder geeft aan eerst nadat hij uit zijn managementtaken was ontheven, naar de Raad van Bestuur te zijn gestapt.

Verweerder is van oordeel dat de heer C als sectordirecteur in gebreke is gebleven. Verweerder heeft de heer C bij herhaling gewezen op de onwil bij de heer G om met verweerder te communiceren, doch de heer C bleek niet bereid hieraan iets te doen. Kennelijk werd verweerder ook door de heer C als een bedreiging gezien. Door de voortvarendheid waarmee verweerder kwesties ter hand nam, had de heer C kennelijk grote moeite een en ander bij te benen, aldus verweerder.

Verweerder ziet in dat de basis om zijn dienstverband met eiseres te continueren wel erg smal is geworden. Verweerder moet nu in staat worden gesteld om een voldoende basis te leggen voor het vinden van een functie elders, die zowel qua inhoud als qua honorering gelijkwaardig is aan zijn huidige bij eiseres. Verweerder heeft een toezegging dat hij een opleiding tot klinisch geriater kan gaan volgen bij de KUN. Deze opleiding zal ten minste vier jaar duren. Dit zal voor verweerder een inkomensachteruitgang van fl. 70.000,- bruto op jaarbasis betekenen. Om dit recht te trekken dient verweerder een koopsompolis te verwerven ad (afgerond)

fl. 265.600,-. De koopsompolis ter afdekking van de breuk in de opbouw van zijn pensioen bij de PGGM en het verlies aan ouderdomspensioen zal afgerond fl. 46.300,- kosten.

Ten slotte zal hij geen gebruik kunnen maken van de overgangsregeling bij de invoering van het zogenaamde flex-pensioen, dat op 1 januari 1999 wordt ingevoerd ter vervanging van de OBU-regeling, waardoor zijn flex-pensioen aanmerkelijk lager wordt. Reparatie hiervan kost afgerond fl. 99.150,-.

Verweerder acht het dan ook redelijk dat eiseres onder de gegeven omstandigheden deze schade van in totaal fl. 411.050,- voor haar rekening neemt.

### **3. Bevoegdheid van het Scheidsgerecht**

De bevoegdheid van het Scheidsgerecht om het geschil bij wege van bindend advies te beslissen berust op artikel 10 van de arbeidsovereenkomst juncto artikel 50 lid 2 van de CAO Ziekenhuiswezen en wordt door partijen erkend.

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

4.1. Het Scheidsgerecht stelt voorop dat op het geschil de wettelijke bepalingen van de arbeidsovereenkomst van toepassing zijn zoals deze luiden voor de invoering van de wet van juni 1996, Stb. 406, in werking getreden op 1 april 1997.

4.2. De onderhavige arbeidsovereenkomst is aangegaan voor onbepaalde tijd. Dit betekent dat deze overeenkomst slechts door opzegging c.q. ontbinding kan eindigen.

Nu verweerder heeft aangegeven dat ook in zijn visie de basis om zijn dienstverband met eiseres te continueren wel erg smal is geworden en verweerder zich met betrekking tot de ontbinding heeft gerefereerd aan het oordeel van het Scheidsgerecht, zal het Scheidsgerecht de arbeidsovereenkomst ontbinden wegens wijziging van omstandigheden, hetgeen een gewichtige reden in de zin van artikel 7A:1639w BW vormt.

Het Scheidsgerecht dient vervolgens te beslissen of er redenen zijn om verweerder in het kader van de ontbinding van de arbeidsovereenkomst een vergoeding toe te kennen.

4.3. Er liggen diverse negatieve verklaringen van personen die hetzij leiding moesten geven aan verweerder, hetzij met hem moesten samenwerken.

Het komt het Scheidsgerecht niet waarschijnlijk voor dat, zoals verweerder stelt, deze allemaal zijn ingegeven door de heer C. Gezien het feit dat alle direct bij het functioneren van verweerder betrokkenen in andere

bewoordingen een redelijk gelijklopend beeld van het karakter van verweerder schetsen, is het niet denkbeeldig dat (kritische) signalen van deze personen door verweerder steeds werden afgedaan als tegenwerking of de onmogelijkheid bij die ander om verweerder bij te benen.

Deze verklaringen zijn te omvangrijk en in een aantal gevallen te gedetailleerd om zo maar opzij geschoven te worden.

Anderzijds zijn deze verklaringen, die achteraf zijn opgesteld, het enige bewijs dat eiseres heeft aangedragen voor haar stelling dat verweerder al jaren (ernstig) disfunctioneerde.

Het Scheidsgerecht is van oordeel dat eiseres voor deze stelling in elk geval over de periode tot 1 januari 1996 geen, althans onvoldoende bewijs aangevoerd. Het feit dat verweerder per 1 januari 1996 een zwaardere functie binnen de organisatie van eiseres heeft gekregen en nadien zelfs nog functie-uitbreiding kreeg aangeboden - zonder enige aantoonbare kritische kanttekening van de zijde van eiseres aan het adres van verweerder- lijkt eerder op het tegendeel te wijzen.

Het bewijs voor het door eiseres gestelde disfunctioneren van verweerder in de periode na 1 januari 1996 moet komen uit de bovengenoemde verklaringen die achteraf op schrift zijn gesteld.

Het is opvallend dat uit deze verklaringen zware kritiek op verweerder naar voren komt, die niet eerder in de stukken blijkt. Nergens blijkt van functioneringsgesprekken, waarin verweerder zijdens eiseres daadkrachtig werd bijgestuurd, althans waarin pogingen daartoe zijn gedaan. Zeker wanneer je als organisatie kiest voor een persoon in een zware functie met eindverantwoordelijkheid en bovendien in een fusie-periode, die kennelijk niet over de juiste kwalificaties voor de betreffende functie beschikt, lijkt begeleiding en sturing van die persoon van het grootste belang. Hiervan is niet, althans onvoldoende gebleken.

Uit deze overwegingen vloeit voort dat eiseres een reëel verwijt kan worden gemaakt ten aanzien van het ontstaan van de onder punt twee omschreven omstandigheden die er toe hebben geleid dat de arbeidsovereenkomst met verweerder dient te worden ontbonden. Eiseres is ernstig te kort geschoten.

4.4. Bovenstaande overwegingen tegen elkaar afwegend, is het Scheidsgerecht van oordeel dat een tegemoetkoming aan verweerder redelijk en billijk is.

Het feit dat verweerder graag een opleiding zou willen volgen, teneinde een soortgelijke functie elders te kunnen bekleden, spreekt het Scheidsgerecht aan. Om die reden volgt het Scheidsgerecht hem in zijn keuze voor een vergoeding in plaats van voor de wachtgeldregeling behorende bij de CAO Ziekenhuiswezen. Hetgeen verweerder vraagt, acht het Scheidsgerecht echter bovenmatig.

Nu verweerder niet voor een vergoeding heeft gekozen in de vorm van een overeenkomstige toepassing van de wachtgeldregeling en het Scheidsgerecht hem daarin volgt, is de vraag of de dienstjaren van verweerder bij E te X sedert 1 april 1986 dienen mee te tellen bij toepassing van de wachtgeldregeling niet rechtstreeks relevant. Niettemin kan onder omstandigheden de beantwoording van die vraag meewegen bij de bepaling van de hoogte van de vergoeding. De CAO voor het Ziekenhuiswezen is eerst na de indiensttreding van verweerder bij eiseres ook voor de E's van toepassing geworden. De overgangsbepaling van artikel 52, lid 5 van de CAO voor het Ziekenhuiswezen 1996-1998 geeft dienaangaande geen uitsluitel, te meer daar deze bepaling ziet op werknemers die op 31 maart 1996 in dienst waren van werkgevers aangesloten bij de Nederlandse Vereniging voor Ambulante Geestelijke Gezondheidszorg. Artikel 2, lid 5 van de

Uitvoeringsregeling wachtgeld spreekt van "in dienst van bij de Nederlandse Zorgfederatie of diens rechtsvoorgangers aangesloten instellingen". Ten tijde van het dienstverband van verweerder bij E was dat niet het geval. Het Scheidsgerecht volstaat in deze zaak met de constatering dat er terzake onduidelijkheid kan bestaan bij de berekening van de duur van het wachtgeld. Onder de omstandigheden van de huidige zaak, waarbij bovendien de keuze wordt gemaakt voor een vergoeding gerelateerd aan een concreet opleidingsplan acht het Scheidsgerecht de beantwoording van voormelde vraag niet relevant.

Uitgaande van het feit dat verweerder genoemde opleiding gaat volgen, stelt het Scheidsgerecht de vergoeding voor verweerder op een bedrag van fl. 200.000,-. Deze vergoeding acht het Scheidsgerecht voldoende om verweerder de door hem gewenste opleiding te doen volgen en te zijner tijd zijn plaats op de arbeidsmarkt te vinden.

## **5. Beslissing**

Het Scheidsgerecht stelt het volgende bindend advies vast:

A. Indien eiseres haar verzoek handhaaft:

5.1. De arbeidsovereenkomst wordt ontbonden met ingang van 1 juni 1998.

5.2. Eiseres dient aan verweerder een vergoeding te betalen ten bedrage van fl. 200.000,--. Verweerder geeft aan op welke wijze deze vergoeding betaald dient te worden.

5.3. De kosten van het Scheidsgerecht, begroot op een bedrag van fl. 6.250,-- komen voor rekening van eiseres. Eiseres dient voorts de kosten van rechtsbijstand aan de zijde van verweerder, begroot op een bedrag van fl. 2600,-- te dragen.

B. Indien eiseres haar verzoek intrekt:

5.4. Wijst het meer of anders gevorderde af.

5.5. De onder 5.3. vermelde beslissing wordt gehandhaafd.