

SCHEIDSGERECHT GEZONDHEIDSZORG

Arbitraal vonnis van 1 november 2022

Kenmerk: 22/04

Het Scheidsgerecht, samengesteld als volgt:
mr. S.C.P. Giesen, wonende te Nijmegen, voorzitter,
dr. J.J. Duvekot, wonende te Ridderkerk,
mr. P.J.D.J. Muijen, wonende te Maarheeze,
bijgestaan door mr. F. Diepraam, griffier,
heeft het navolgende vonnis gewezen

in de zaak van

de stichting **A**,
gevestigd te Z,
eiseres,
gemachtigde: mr. P.A. Charbon,

tegen:

de heer drs. **B**,
wonende te Z,
verweerder,
gemachtigde: mr. L. Hellinga.

Partijen worden hierna aangeduid als de stichting en verweerder.

1. De procedure

1.1 De stichting heeft met een brief van 21 maart 2022 deze procedure aanhangig gemaakt. Met een memorie van eis van dezelfde datum heeft de stichting verzocht dat het Scheidsgerecht bij arbitraal vonnis de arbeidsovereenkomst met verweerder ontbindt met ingang van de datum die geldt bij toepassing van artikel 7:671b lid 8 sub a BW wegens (primair) een redelijke grond als bedoeld in artikel 7:66g lid 3 sub g BW, (subsidiair) sub h of (meer subsidiair) sub i, kosten rechtens.

Bij deze memorie zijn vijf producties (genummerd 1-5) gevoegd.

- 1.2 Op 19 april 2022 heeft de gemachtigde van verweerder een memorie van antwoord in conventie tevens memorie van eis in reconventie ingezonden, waarin het Scheidsgerecht is verzocht om bij arbitraal vonnis:
- in conventie:** het verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst af te wijzen met veroordeling van de stichting in de kosten van het geding, zijnde de proceskosten alsmede de volledige advocaatkosten; en
- in reconventie:**
- primair: de stichting te gebieden om verweerder in staat te stellen om binnen drie werkdagen na de datum van het vonnis zijn werkzaamheden binnen de stichting weer in volle omvang uit te oefenen, zulks op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 2.500,-- per dag of een gedeelte van een dag dat de stichting weigert aan de veroordeling uitvoering te geven;
- subsidiar: voor het geval wordt besloten tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst:
- i De stichting te veroordelen om binnen 14 dagen na beëindiging van de arbeidsovereenkomst – met inachtneming van de opzegtermijn – een transitievergoeding aan verweerder te betalen ter hoogte van € 88.190,24 bruto, althans een door het Scheidsgerecht in goede justitie en naar redelijkheid en billijkheid te bepalen bedrag; en
 - ii De stichting te veroordelen om binnen 14 dagen na de datum van het vonnis een billijke vergoeding aan verweerder te betalen ter hoogte van € 1.500.000,-- bruto, althans een door het Scheidsgerecht in goede justitie en naar redelijkheid en billijkheid te bepalen bedrag, waarbij naast het ernstig verwijtbaar handelen/nalaten van de stichting, rekening wordt gehouden met de gederfde inkomsten tot aan het pensioen, de pensioenschade en de immateriële schade, onder meer vanwege aantasting van de eer en goede naam van verweerder, en verweerder – zo nodig – in de gelegenheid te stellen deze schade nader te specificeren, te onderbouwen, en te begroten;
- alsmede (zowel primair als subsidiair) de stichting te veroordelen in de kosten van dit geding, zijnde de proceskosten alsmede de volledige advocaatkosten.

Bij deze memorie zijn 26 producties (genummerd 1-26) gevoegd.

- 1.3 Met een brief van 29 juni 2022 heeft de gemachtigde van de stichting 7 nadere producties, genummerd 6-12, ingezonden.
- 1.4 Met e-mails van 29 juni en 30 juni 2022 heeft de gemachtigde van verweerder nadere producties, genummerd 26 en 27, ingezonden.
- 1.5 Met een brief van 6 oktober 2022 heeft de gemachtigde van de stichting 2 nadere producties, genummerd 13 en 14, ingezonden.
- 1.6 Met een e-mail van 6 oktober 2022 heeft de gemachtigde van verweerder 4 nadere producties, genummerd 28-31, ingezonden.
- 1.7 De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden te Utrecht op 14 oktober 2022. Aan de zijde van de stichting waren aanwezig: mr. C (gemachtigde), D (voorzitter Raad van Bestuur) en E (medisch directeur Raad van Bestuur). Aan de zijde van verweerder waren, naast verweerder zelf, aanwezig: mr. L. Hellinga (gemachtigde), F (de partner van verweerder), G (vertrouwenspersoon medische staf), H (lid medische staf), I (lid medische staf) en J (lid medische staf). De gemachtigden hebben het woord gevoerd

mede aan de hand van pleitaantekeningen, die aan het Scheidsgerecht zijn overgelegd. Na de zitting zijn partijen nog in overleg getreden maar zij hebben enkele dagen na de zitting het Scheidsgerecht gevraagd om vonnis te wijzen.

2. De vaststaande feiten

2.1 De stichting is een ziekenhuis en onderzoeksinstituut in Z, gespecialiseerd in de oncologie. Bij de stichting werken in totaal ruim 3.300 medewerkers, waarvan ruim 260 medisch specialisten.

2.2 Verweerder is sinds 1 maart 2002 bij de stichting voor onbepaalde tijd werkzaam als medisch specialist/ radiotherapeut. Een deel van zijn tijd besteedt verweerder aan wetenschappelijk onderzoek c.q. het begeleiden van promovendi. De vakgroep Radiologie bestaat thans uit 34 radiotherapeuten in dienstverband, aangestuurd door een medisch clusterhoofd en een clustermanager. Verweerder is geboren op 7 maart 1966 en thans derhalve 56 jaar oud. Zijn laatstverdiende loon bedraagt € 12.201,77 bruto per maand inclusief toeslagen en exclusief 8% vakantiegeld. Verweerder is (op 90% parttimebasis) gedurende 40,5 uur per week werkzaam. Op zijn arbeidsovereenkomst is de Arbeidsvoorwaardenregeling Medisch Specialisten (AMS) van toepassing.

2.3 Artikel 18 van de arbeidsovereenkomst tussen partijen bepaalt als volgt:

*“Artikel 18 Geschillenbeslechting
De beslechting van geschillen uit dezer arbeidsovereenkomst vindt plaats overeenkomstig het bepaalde in artikel 7.5.3 AMS door het Scheidsgerecht voor de Nederlandse Ziekenhuizen.”*

2.4 Vanaf 2015 was verweerder lid van het bestuur medische staf (het BMS), in de periode vanaf november 2017 als voorzitter van het BMS. Aan dat voorzitterschap/lidmaatschap van het BMS is op 15 september 2021 een einde gekomen.

2.5 Tijdens een kwaliteitsvisitatie in maart 2018 is gebleken dat verbeterpunten op de afdeling Radiotherapie die tijdens een eerdere visitatie in 2013 waren gebleken, niet volledig waren verholpen. In een voorlopige versie van het *Rapport kwaliteitsvisitatie radiotherapie A* d.d. 30 maart 2018 staat daarover onder meer het volgende:

*“Bij de visitatie op 07-03-2013 werd gesignaleerd dat de ADAS enquête informatie bevatte over de relatie van de radiotherapeuten met de afdelingsleiding (veiligheid, invloed op beleid) die aandacht behoeft. De groep herkende dit en gaf zelf aan actie te willen ondernemen. De visitatiecommissie had hier vertrouwen in. (...)
Tijdens de huidige visitatie is tevens gebleken dat het verbetertraject dat n.a.v. de vorige visitatie gestart is, slechts beperkte verbetering heeft gebracht. De in 2013 gesignaleerde problematiek bij de radiotherapeuten rond onderlinge communicatie, invloed op beleid en veiligheid werd ook nu geconstateerd. Opnieuw bevatten de ADAS informatie over problematiek tussen de radiotherapeuten en afdelingsleiding (informatie over en betrokkenheid bij beleid; gebrek aan openheid en vertrouwen) die aandacht behoeft.”*

- 2.6 Bij e-mail van 4 februari 2020 hebben de ondernemingsraad (OR), de Verpleegkundige Adviesraad (VAR), het BMS (onder leiding van verweerder) en de vertrouwenspersonen van de stichting bij de Raad van Bestuur (RvB) aangedrongen om op korte termijn in gesprek te gaan over het thema sociale veiligheid:

“de OR, VAR en BMS en de vertrouwenspersonen hebben gezamenlijk moeten constateren dat de sociale veiligheid in de praktijk niet wordt beleden zoals wij dat idealiter voor ons zien. (...) Als het slechts een incident betrof, zou deze brief niet gestuurd zijn. In de organisatie is een algeheel gevoel ontstaan dat kritiek niet gewaardeerd wordt en wij constateren dat er een angst is om je baan te verliezen wanneer je toch kritiek uit. We weten dat de RvB beleid heeft ingezet op het verbeteren van de sociale veiligheid (eduscenes, leiderschapstraject), echter we merken te weinig verbetering.”

- 2.7 Bij brief van 22 mei 2020 heeft de voorzitter van de RvB bevestigd dat een aantal gesprekken onder leiding van een procesbeleider zou plaatsvinden en daarbij benadrukt dat de positie van de leden van de deelnemende gremia daarvan geen nadeel zou ondervinden:

“Door alle betrokkenen wordt het belang onderstreept om een open en constructief gesprek met elkaar te voeren, waarbij deelnemers aan dat gesprek zich vanuit hun positie niet belemmerd voelen om (de aanleiding van) de brief met elkaar te bespreken. In aanvulling op de algemene rechtsbescherming zoals die voor alle medewerkers geldt en onverminderd eventuele andere vastgelegde afspraken hierover ten aanzien van de rol van betrokkenen, wordt hierbij daarom benadrukt dat de betreffende leden of voormalige leden van de VAR, OR, BMS en de VP aan deze gesprekken moeten kunnen deelnemen in de wetenschap dat niet alleen zij maar ook andere werknemers van het A die gedurende deze gesprekken al dan niet met naam kunnen worden genoemd, uit dien hoofde niet worden benadeeld. Hiermee wordt bedoeld dat zij uit dien hoofde niet zullen worden benadeeld noch direct, noch indirect en in de meest ruime zin waaronder niet in hun positie of mogelijke positie binnen het A, niet in relatie tot een eventueel nagestreefde beëindiging van de arbeidsovereenkomst of voor zover betrokkenen daar invloed op hebben niet in relatie tot hun positie buiten het A.”

- 2.8 De daaropvolgende gesprekken tussen de verschillende gremia hebben ertoe geleid dat de RvB op 12 maart 2021 het *plan van aanpak Programma Cultuur & Gedrag 2021-2023* heeft gepresenteerd. Het doel van dit programma is daarin als volgt geformuleerd:

*“In de huidige situatie moet worden geconstateerd dat de sociale veiligheid in het A op onderdelen verbeterd moet worden. Het programma Cultuur en Gedrag heeft daarom als doel **een constructief werkklimaat te creëren waarin we elkaar veilig kunnen aanspreken, open staan voor (andere) ideeën, van fouten kunnen leren en elkaar kunnen vertrouwen.**”*

- 2.9 De beoogde looptijd van het programma Cultuur & Gedrag bedroeg twee jaar, van 1 mei 2021 tot 1 mei 2023.
- 2.10 Op 7 april 2021 heeft binnen de afdeling Radiotherapie een groepsgewijze IFMS-bespreking plaatsgevonden. Blijkens een verslag d.d. 7 april 2021 hebben de (zeven)

collega's van verweerder daarbij de volgende feedback ("top/tip") aan verweerder gegeven:

"B durft het kritisch geluid te laten horen. En dat wisselt hij af met luchtigheid en humor.

Hanteer vakinhoudelijk wat vaker de diplomatie die je ook als bestuurder hanteert als je het tegengeluid wilt laten horen. We zijn namelijk heel blij met jouw tegengeluid, maar je zou veel effectiever zijn en meer mensen voor je gedachten meekrijgen als je iets vaker diplomatie betracht."

- 2.11 Op 2 maart en 18 mei 2021 zijn zogeheten jaargesprekken met verweerder gevoerd door zijn leidinggevendenden, waarbij mede de input is besproken die was verkregen door middel van een zogeheten 360 graden feedback. In een door verweerder overgelegd *Gespreksformulier jaargesprek* (dat door verweerder "voor gezien" is getekend en door diens leidinggevende "voor akkoord" is getekend), is onder meer het volgende vastgelegd:

"Waarnemingen [leidinggevende]: ik heb nu ongeveer driekwart jaar met B samengewerkt en er zijn mij een aantal zaken opgevallen:

- Je maakt regelmatig kritische opmerkingen. Een kritisch geluid is zeer welkom, maar de manier waarop is lang niet altijd opbouwend. De toon van mails, chats en verbale uitingen is vaak onnodig polariserend en hard ipv duidelijk maar verbindend. Daar bereik je veel minder mee. B herkent dit en geeft aan bewust deze toon te kiezen om impact te maken. Hij vindt dat er teveel mensen niets zeggen, dat wil hij doorbreken. Dat streven wordt herkend en gewaardeerd, maar door de toon die je kiest kan dat juist het tegenovergestelde bereiken; met een opbouwende en verbindende manier van discussiëren zal je positieve impact realiseren!*
- Ik krijg regelmatig het signaal van verschillende collega's die contact met jou beschrijven als lastig en onprettig. Hier hebben we over gesproken en zoals het ervaren wordt is zeker niet jouw bedoeling. De prikkelende bewoordingen die je soms kiest komen sterker over van iemand met jouw positie en statuur, wees je daar bewust van (met name bij ondersteunend personeel maar ook bij sommige jongere collega's).*
(...)

Gemaakte afspraken met de medewerker voor de komende periode

- 1. Verkennende gesprekken voeren over inzet van talent en interesse na je BMS periode. Medio juli hebben we hierover een vervolgesprek.*
- 2. Wel weer uitspreken over kwesties, waar nodig met kritische blik, maar wel verbindend en opbouwend communiceren*
(...)"

- 2.12 Op 5 juli 2021 is door 13 leden van de vakgroep Radiotherapie een brief aan de RvB gestuurd met de volgende inhoud:

"Wij sturen deze brief omdat wij ons al langere tijd grote zorgen maken over onvrede en polarisatie binnen onze staf. Dit heeft een negatieve invloed op de sfeer en onderlinge verhoudingen en is daarmee van invloed op het klinische

werk. Ook wordt bepaald gedrag ervaren als niet-constructief en gezagsondermijnd. Wij maken ons zorgen over uitval van collega's of angst voor vertrek van collega's uit onvrede.

Helaas hebben vele pogingen tot herstel en teambuilding over de jaren nog geen oplossing geboden en is ook nu weer een herstellpoging mislukt. Wij willen graag met elkaar werken aan een prettige en positieve sfeer op de afdeling, maar we zien nu niet meer goed hoe dat zou moeten gebeuren. Via deze brief brengen wij onze zorgen bij u onder de aandacht. Wij lichten dit graag mondeling verder toe."

- 2.13 Op 13 juli 2021 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen de clusterleiding van de vakgroep Radiotherapie en verweerder. Op 14 juli 2021 heeft verweerder daarover een e-mail gestuurd met de volgende inhoud:

"Graag kom ik terug op het gesprek dat wij gisteren hadden. Alles overwegende kom ik tot de conclusie dat ik mijn baan niet op het spel wil zetten. Tot dusver heb ik in mijn carrière hier nog geen seconde over getwijfeld. Ik ken mezelf goed genoeg om te weten dat ik soms scherp kan formuleren. En wellicht soms te scherp. Jullie moeten mij geloven als ik zeg dat ik dat nooit doe om iemand te kwetsen. Als dat door sommigen toch zo ervaren wordt, spijt me dat. Het enige wat ik beoog is om de discussie die op onze afdeling soms kenmerken van kuddegedrag vertoont, wat op te porren en te voorzien van ongebruikelijke gezichtspunten.

Maar jullie gehoord hebbende kan en wil ik dat veranderen. Ik ben op mijn ouwe dag bereid te leren. Coaching of intervisie zouden wellicht methodes kunnen zijn waarbij mijn modus operandi tegen het licht kan worden gehouden. Ik wil dit graag oppakken en sta open voor advies"

- 2.14 Op 15 juli 2021 heeft tussen de clusterleiding van de vakgroep Radiotherapie een vervolgesprek plaatsgevonden. Hierover heeft de clusterleiding op 16 juli 2021 een bericht aan verweerder gestuurd met onder meer de volgende inhoud:

"Op dinsdag 13 juli 2021 hebben we met jou gesproken over jouw functioneren als Radiotherapeut Oncoloog, werkzaam op de afdeling Radiotherapie. We hebben ons voornemen toegelicht om bij de voorzitter Raad van Bestuur melding te doen van mogelijk disfunctioneren, zoals gedefinieerd in het Reglement — mogelijk — disfunctioneren medisch specialist A (2018) ("Reglement"). In dat gesprek hebben we aangegeven dat dit enkel betrekking heeft op jouw functioneren als medisch specialist, het voorzitterschap van BMS staat daar buiten.

Ons voornemen, om melding te doen van mogelijk disfunctioneren, is tijdens het gesprek op 13 juli jl. mondeling aan je toegelicht. In deze brief zetten wij de belangrijkste punten nogmaals op een rij.

Er worden — zowel door de leidinggevenden (het Hoofd Medische Vakgroep en Clusterhoofd) als door collega's — al geruime tijd problemen ervaren in de samenwerking en communicatie met jou. De wijze van communiceren (de toon van e-mailberichten, chatberichten en verbale uitingen) wordt ervaren als

polariserend en hard. Er is sprake van signalen vanuit collega's, die aangeven het contact met jou als lastig en onprettig te ervaren, waardoor een aantal je zelfs uit de weg gaat. De aanhoudende stoeve communicatie tussen collega's en jou vormt wat ons betreft daardoor potentieel een risico voor de patiëntenzorg. De kans bestaat immers dat zaken niet, niet adequaat, onvolledig of verkeerd worden besproken, met mogelijke schade voor de patiënt tot gevolg. Tegelijkertijd hechten we eraan te benadrukken, dat wij geenszins twijfelen aan jouw klinische capaciteiten, die staan niet ter discussie.

(...)

Jouw houding en gedrag beïnvloeden de sfeer en onderlinge verhoudingen vaak negatief, wat een onwenselijk effect heeft op de samenwerking en daarmee de prestaties van de afdeling. Collega's hebben hun zorgen op diverse momenten geuit bij jouw leidinggevend. Je gedrag wordt omschreven als niet-constructief en op momenten zelfs gezagsondermijnd. We hebben daarom zorgen over het welzijn van jouw collega's en vrezen voor uitval of vertrek.

Ondanks diverse evaluatie- en reflectiegesprekken blijven de problemen voortduren en blijft de gewenste verbetering uit. Je hebt eerder meermaals aangegeven je niet te herkennen in het omschreven gedrag, waarbij wat ons betreft zelfreflectie ontbreekt. Er lijkt hierdoor geen zinvolle discussie over verbetering van het ongewenste gedrag te kunnen plaatsvinden.

(...)

Conclusie en vervolg

Op woensdag 14 juli heb je ons per email jouw reflectie op het gesprek van 13 juli gestuurd. Daarin heb je aangegeven dat je bereid bent om aan de besproken punten te gaan werken en dat je meent dit te kunnen veranderen. We zijn heel blij met die opstelling. Op basis van ons gesprek en jouw uitgesproken intentie zien wij zeker ruimte om je hiermee aan de slag te laten gaan. We hechten er hierbij wel aan, dat je vanaf heden echt ander gedrag laat zien. Om dit meer concreet te maken heeft er op donderdag 15 juli een in onze optiek constructief vervolggesprek plaatsgevonden (met J en je direct leidinggevende (...)), waarin concrete afspraken zijn gemaakt over het gewenste gedrag. We vinden het passend (en wat ons betreft noodzakelijk) dat je hierin wordt begeleid door een coach, waarbij we gezamenlijk de coachingsdoelen zullen bepalen.

Beste B, wij betreuren het om in deze context met elkaar in gesprek te moeten zijn. We hopen van harte dat er verbetering komt en dat je je nog vele jaren op een prettige manier mag inzetten voor het A en haar patiënten."

2.15 In een email van het medisch clusterhoofd aan verweerder van 16 juli 2021 staat:

"Bijgaand een herziene versie van het gespreksverslag van 13 juli, waarbij je de mail dd 14 juli als niet verstuurd kunt beschouwen. Ik hoop dat we met dit gesprek, waarvan na mijn vakantie nog een schriftelijke versie volgt, verder kunnen gaan in de trend van het constructieve gesprek dat we gisteren hebben gevoerd. (...) Ik wil nogmaals benadrukken dat ik er vertrouwen in heb dat we de afdeling op deze wijze echt verder gaan brengen en dat jij daar een heel goede rol in kunt spelen."

- 2.16 Op 24 augustus 2021 is een e-mail met onder meer de volgende inhoud door het hoofd Medische Vakgroep a.i. van de afdeling Radiotherapie aan verweerder gestuurd:

"Beste B,

Bij deze een korte weergave van de bespreekpunten en afspraken van ons gesprek van 15 juli.

- Intentie is niet ontslag, maar juist beter functioneren met ander gedrag tbv sfeer op de afdeling.
(...)*
- We gaan op zoek naar een coach. We doen dit via de A academie. De intake zal met jou, J en mijzelf zijn.*
- We zullen komende tijd momenten plannen om regelmatig stil te staan bij jouw ontwikkeling op dit punt. Daarnaast spreken we af dat er laagdrempelig contact zal zijn om zaken te bespreken die op dat moment spelen, beide kanten op (...)."*

- 2.17 Op 3 september 2021 heeft de RvB besloten om aan het bureau K opdracht gegeven gesprekken te gaan voeren met alle leden van de vakgroep Radiotherapie over de omgangscultuur, daarover te rapporteren en zo mogelijk aanbevelingen te doen om de omgangscultuur te optimaliseren.

- 2.18 Op 21 oktober 2021 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen verweerder, het hoofd Medische Vakgroep a.i. van de afdeling Radiotherapie en de clusterleiding. Naar aanleiding daarvan heeft verweerder hen op 22 oktober 2022 een e-mail met onder meer de volgende inhoud geschreven:

"Terugkijkend op het gesprek van gisteren denk ik dat dit stroef begon, maar aan het einde kwam er toch wat verbinding en begrip voor elkaars standpunt. Uiteindelijk denk ik dat we een verbeterslag kunnen maken. Wat we op dit moment in het team naar mijn mening missen, is het vermogen om niet over elkaar te spreken, maar met elkaar. Zo worden er nog veel conclusies over elkaars beweegredenen getrokken zonder betrokkenen te raadplegen of de kans te geven eea uit te leggen. Wel kiest men er dan soms voor dergelijke zaken bij de leiding neer te leggen. Ik denk dat deze situatie een optimaal functioneren vh team in de weg zit.

Ik denk dan ook dat het nuttig kan zijn om olv een gespreksleider het echte gesprek binnen het team aan te gaan. Als er in deze gesprekken begrip voor elkaars manier van werken en functioneren ontstaat, staat niets een beter functionerend team in de weg. Het zou mooi zijn als we dan kunnen komen tot een cultuur waarin men elkaar veilig kan aanspreken op gedrag zonder direct te escaleren".

- 2.19 In een e-mail van 28 oktober 2021 heeft het hoofd Medische Vakgroep a.i. van de afdeling Radiotherapie daarop onder meer als volgt gereageerd:

"Zoals ook benoemd in het gesprek heb ik ook een ontwikkeling in het gesprek bemerkt. Wat voor mij een triggermoment was, was het moment dat je meer vertelde over de gesprekken die je met je coach hebt gehad. In wat je daarover

vertelde hoop ik een begin van zelfreflectie te zien; het nadenken over de scherpe vragen die je coach stelde over slachtoffergedrag, cynisme en boos zijn. Daar ligt wat mij betreft de crux voor echte verbetering van de situatie: 1) loslaten van je slachtofferrol, 2) acceptatie dat JIJ moet veranderen en vervolgens 3) daadwerkelijke en intrinsieke verandering van houding tav je collega's waarbij je open en benaderbaar bent, verbindend communiceert en volop interesse en collegialiteit toont.

Je stelt voor om binnen het team het echte gesprek aan te gaan, met een gespreksleider, om begrip voor elkaars manier van werken en functioneren te krijgen. (...) Niettemin, ik denk dat herhaling van deze sessie waardevol kan zijn. Maar, DE randvoorwaarde hierbij is dat jij verantwoordelijkheid kan en wil nemen voor je eigen gedrag en dat je collega's echt en bestendig een andere B gaan ervaren. Vanuit die nieuwe situatie kan naar ik verwacht een heel mooi gesprek ontstaan met mooie resultaten.

Bovenstaande is naar mijn mening waar coaching jou heel goed in zou kunnen helpen."

- 2.20 Tijdens een gesprek op 2 november 2021 met een lid van de RvB en een lid van clusterleiding is verweerder te verstaan gegeven dat hij naar aanleiding van de melding van een veiligheidsincident (VIM) per direct werd vrijgesteld van zijn werkzaamheden.
- 2.21 Op 8 november 2021 heeft het bureau K aan de RvB gerapporteerd. In het inzagedocument ten behoeve van wederhoor d.d. 12 november 2021 (hierna: het rapport) is onder meer het volgende geschreven:

" I. Inleiding

I.i Aanleiding en onderzoeksvraag

De medisch directeur (...) wordt geconfronteerd met signalen van een aantal medisch specialisten Radiotherapie over een onveilige onderlinge omgangscultuur. Er zou sprake zijn van (te) weinig onderling vertrouwen en gebrek aan voldoende collegialiteit. Men vreest als consequentie van die onveilige omgangscultuur voor uitval en/of vertrek van collega's. De medewerkers die de signalen afgeven vragen de Raad van Bestuur om passende interventies. (...)

I.ii Procesverloop

(...)

In totaal zijn 36 gesprekken gevoerd met 31 personen. De oorzaak van het verschil tussen beide getallen is dat met vijf personen op hun verzoek een tweede gesprek is gevoerd. (...) De vijf personen met wie een tweede gesprek is gevoerd, motiveren hun verzoek daartoe met gelijklopende motieven. Reflecterend op het eerste gesprek vroegen zij zich af of zij in dat eerste gesprek niet te zeer de nuance hadden opgezocht ten koste van de scherpheid die zij noodzakelijk achten om duidelijk te maken wat nodig is om een oplossing te bereiken. Ook speelde bij elk van hen een rol de uitkomst van een nadere bezinning op de balans tussen het bewaren of het in het belang van een oplossing juist doorbreken van de collegiale groepsloyaliteit. Zonder uitzondering hebben de vijf tweede gesprekken een waardevolle bijdrage geleverd aan het onderzoek. (...)

I.III Toetsingskader

Een perceptieonderzoek heeft als doel het zo zuiver mogelijk presenteren van de percepties van respondenten. Maar daar houdt het niet bij op. Immers: als – bijvoorbeeld – een respondent zich beklaagt over een angstcultuur en intimidatie door een leidinggevende, is dat zonder meer een belangrijke perceptie die ongefilterd gerapporteerd dient te worden. (...)

IV.ii. Analyse, conclusies en aanbevelingen

Los van elke analyse van oorzaken en gevolgen: de afdeling Radiotherapie van het A verkeert in een staat van acute crisis. De leidinggevendens spreken van actieve ondermijning en sabotage en vragen zich af of zij nog wel kunnen of willen functioneren in het huidige klimaat, enkele artsen menen dat er sprake is van zwaar falend leiderschap en de 28 stafartsen zijn onderling ernstig verdeeld. In de laatste week van oktober heeft de crisis zich zelfs nog verder verdiept. Als de situatie al niet onhoudbaar en onwerkbaar is, dreigt deze dat op korte termijn te worden. Een interventie van de Raad van Bestuur op korte termijn is noodzakelijk.

Aanleiding voor dit onderzoek was de zorg bij de Raad van Bestuur over (te) weinig onderling vertrouwen en gebrek aan voldoende collegialiteit op de afdeling Radiotherapie. Die zorg blijkt meer dan terecht. Een andere aanleiding was de vrees dat als consequentie van de onveilige omgangscultuur uitval en/of vertrek van collega's zou volgen. Ook die vrees blijkt meer dan terecht.

Twee artsen staan centraal in veel verklaringen: de heer [geanonimiseerd] de heer B. Zij worden door enkelen gezien als zo ongeveer de enigen die nog openlijke kritiek durven te hebben op de ernstig disfunctionerende leiding. En door anderen als vileine, bewust malicieuze roddels verspreidende gifkickers, van wie maar het beste snel afscheid kan worden genomen.

Aan K is gevraagd om een kwalitatief onderzoek uit te voeren. Desondanks is met alle voorbehouden een ruwe kwantitatieve analyse gemaakt van de opbrengst van de interviews met de 28 radiotherapeuten. Deze geeft een inzicht in de mate van verdeeldheid binnen de afdeling en in de effecten van de ontstane kampvorming.

- *6 personen laten zich negatief tot zeer negatief uit over het optreden van de leiding en positief over het gedrag van de heer [geanonimiseerd] en de heer B.*
- *12 personen laten zich positief uit over het optreden van de leiding en negatief tot zeer negatief over het gedrag van de heer [geanonimiseerd] en de heer B.*
- *10 personen laten zich genuanceerd en/of neutraal uit over de oorzaken van gesignaleerde spanningen en conflicten of ontkennen dat er abnormale spanningen of conflicten bestaan.*

(...)

• De omvang van de problemen

Over de omvang van de problemen kan de constatering kort zijn. Die is massief en urgent. De continuïteit en de kwaliteit van de door de afdeling te leveren zorg

staat blijkens vele verklaringen onder druk of is al in gevaar. Artsen vallen uit, spreken niet meer met elkaar, zijn gepreoccupeerd met de conflicten, professionele communicatie over zorg is niet altijd meer mogelijk.

(...)

De vraag is gerechtvaardigd of de kwaliteit van het werk niet onder grote druk staat nu zoveel mensen collegiaal niet door één deur kunnen. Als men elkaar niet eens gedag zegt, bespreekt men ook de prangende patiënt-gerelateerde vragen en problemen niet met elkaar. En zeker niet de twijfels. Of de fouten.

- **De aard van de problemen**

(...)

Zuivere one of two problems kunnen voorkomen, bijvoorbeeld bij werkelijk pathologisch disfunctioneel gedrag dat éénduidig kan worden toegeschreven aan te isoleren gedrag van individuen. Van die situatie is hier geen sprake, niet bij de drie leidinggevend en niet bij de heren [geanonimiseerd] en B. Zij functioneren in een context en in een geschiedenis. (...)

Onderzoeken naar waarheidsvindingen zijn omgeven met waarborgen die in dit onderzoek ontbreken. Noch de leidinggevend en, noch de heren [geanonimiseerd] en B hebben inzage gehad in het onderzoeksdossier van de onderzoeker. Van wederhoor tijdens het onderzoek was daarom geen sprake. De onderzoeker heeft hetgeen hem door de interviews is voorgehouden ook niet geverifieerd op feitelijke correctheid; het subjectief ervaren werkklimaat stond immers centraal. Dit zijn majeure disclaimers en voorbehouden bij hetgeen hierna volgt. (...)

De onderzoeker vindt in de opbrengst van de interviews geen basis die de beschuldigingen van de heren [geanonimiseerd], B en hun medestanders aannemelijk maken. Wel vindt hij indicaties die duiden op een zekere, incidentele sociale onhandigheid en overmatige stelligheid bij [medisch clusterhoofd] en voor een aanpak die mogelijk al te zeer gericht is op het bewaren van de lieve vrede bij [het hoofd Medische Vakgroep a.i. van de afdeling Radiotherapie]. Maar als oorzaak of bron van sociale onveiligheid valt hun gedrag niet te kwalificeren. Zeker niet als in aanmerking wordt genomen onder welke enorme druk zijn moeten functioneren; niet onlogisch dat zij niet altijd op hun best zijn.

De onderzoeker vindt in de opbrengst van de interviews wel een basis die de verklaringen van de drie leidinggevend en en de hen gelijkgezinde artsen aannemelijk maken. Die verklaringen komen uit een aantal bronnen, zijn gedetailleerd en onderling consistent. De heren B en [geanonimiseerd] vormen de belangrijkste bron van sociale onrust en onveiligheid binnen de afdeling Radiotherapie. De verklaringen maken ook duidelijk dat hun onvrede zich richt tegen autoriteit in het algemeen, niet zozeer tegen de huidige leiding. En ook duidelijk wordt dat er wel degelijk sprake is van een cultuurprobleem. Het subversieve gedrag van de heer B en de heer [geanonimiseerd] en het klaagedrag van enkele artsen om hen heen, heeft zich kunnen ontwikkelen in een lange geschiedenis van gedogen, van weggijkende leidinggevend en, van het niet aanspreken van de medische staf.

Met deze analyse is ook de aanzet voor aanbevelingen gegeven. De onderzoeker is het eens met al die artsen die geen perspectief meer zien in (nieuwe)

bemiddelingen, gespreksvoering en andere niet-radicalere interventies. De oplossing van het probleem in gelegen in het vertrek van de heer B en de heer [geanonimiseerd]. Zelfs als – anders dan de onderzoeker verwacht – uit nader op waarheidsvinding gericht onderzoek zou blijken dat er bij geen sprake is van schuld of verwijtbaarheid, moet geconstateerd worden dat zij niet kunnen rekenen op voldoende draagvlak bij het merendeel van hun collega's en bij de leidinggevenden om ook maar enigszins normaal te kunnen functioneren.

Met het vertrek van de heer [geanonimiseerd] en de heer B zijn zeker niet alle problemen opgelost. Enkel menen dat zij onterecht tot zondebok zijn gemaakt, dat hen groot onrecht wordt gedaan. Nieuwe polarisatie kan ontstaan. Gewaakt moet worden voor triomfalisme bij degenen die hun gelijk bevestigd zien. De leidinggevenden zullen zich hebben te bezinnen op de kritische opmerkingen die ook over hun functioneren worden gemaakt en op hun eigen bijdrage aan de ontstane beeldvorming over hun functioneren."

- 2.22 Op 15 december 2021 heeft de gemachtigde van verweerder er bij de gemachtigde van de stichting op aangedrongen dat verweerder weer tewerk zou worden gesteld:

"B wil de werkvloer weer op. Hij zit al meer dan een maand thuis. Kon hij eind oktober achter een (korte) vrijstelling van werk staan, is daar op het moment geen sprake meer van. Niet valt in te zien waarom B niet terug kan keren op de werkvloer, al dan niet met werkafspraken, en zijn steentje kan bijdragen in de huidige tijd van onderbezetting."

- 2.23 Op 20 december 2021 heeft de gemachtigde van verweerder aangedrongen op bemiddeling om verweerder terug te kunnen laten keren naar de vakgroep:

"Tijdens de stafvergadering van medio december is expliciet bevestigd dat het merendeel buiten de lijntjes kleurt, dat hiervoor geen afspraken/richtlijnen zijn intern en dat zeker niet vaststaat dat het afwijken van landelijke richtlijnen met een collega moet worden besproken. Hiermee valt het verwijt dat B wordt gemaakt hem niet te maken en kan en mag dit geen reden zijn voor het inzetten van het reglement (mogelijk) disfunctioneren. In dit verband wordt ook nog opgemerkt dat er in de afgelopen 27 jaar nimmer klachten omtrent het medisch handelen van B zijn geweest en ook het K-rapport niet rept over vermeend medisch disfunctioneren van B.

Wat dan wel?

B moet de nazorg worden geboden die hij behoort te krijgen, die hem, als voormalig BMS lid, is toegezegd, hij dient de bescherming te krijgen die hem is gegarandeerd (op basis van de brief van D d.d. 22 mei 2020) en de AMS dient, anders dan tot op heden is gedaan, te worden gevolgd.

De vakgroep dient, met alles wat daarvoor nodig is (dus ook, indien nodig, schending van de vertrouwelijkheid) duidelijk gemaakt te worden dat B in een onmogelijke positie heeft gezeten. De vakgroep moet collectief verantwoordelijkheid nemen en gezamenlijk moet de vakgroep opstaan en verbeteren. Bemiddeling (wat ook weer binnen vertrouwelijkheid kan) is aangewezen. Er wordt in dit verband verwezen naar de AMS, onder meer artikel 7.2.3 en Hoofdstuk 8. Daarin zou BMS betrokken moeten worden op basis van

onder meer Hoofdstuk 8 van de AMS, en het feit dat velen, zo weet B, zich naar de RvB hebben uitgesproken in het belang van B dient in het voorgaande mee te wegen.

Kortom: treed met B in overleg over de wijze waarop en het moment waarop de vakgroep er (onder begeleiding van een bemiddelaar, zo nodig binnen vertrouwelijkheid) van overtuigd kan worden dat B in een onmogelijke positie heeft gezeten en dat de RvB achter hem staat, breng het draagvlak daarmee terug (voor zover dat daadwerkelijk is afgebrokkeld) en ondersteun B in het nemen van zijn verantwoordelijkheid (hij zal in dit verband onder meer de gesprekken met de coach voortzetten). Dit is dé manier om B terug te laten keren naar de vakgroep."

- 2.24 Op 8 februari 2022 heeft de gemachtigde van verweerder nogmaals aangedrongen op zijn terugkeer naar de vakgroep:

*"Het handelen van de RvB past niet bij een langdurig en productief dienstverband zoals dat van B, en past niet bij het 'goed werkgeverschap' waar [de stichting] in haar interne uitingen (sociale veiligheid) als ook externe uitingen (werkenbijA.nl) pretendeert voor te staan. In dit kader merk ik namens B nog maar eens op dat [de stichting] geen gebruik maakt van de ter beschikking staande procedures (zoals het Reglement (mogelijk) disfunctioneren), geen volledige inzage in het rapport K geeft, en aangeeft dat de "bekende conclusie" al vaststaat, namelijk niet-terugkeer van B op korte en middellange termijn.
(...)*

B herhaalt dat hij terug wenst te keren naar de vakgroep, dat hij in alle redelijkheid wil overleggen over de manier waarop en dat hij zich hier volledig voor wil inzetten, dat hij de gesprekken met de coach wil blijven voeren, dat hij mediation aan wil gaan mocht dit wenselijk zijn, dat hij bereid is om over te stappen naar een ander team, dat hij zo gewenst andere expertise tijdens een detachering op kan doen etc. Anderzijds wordt nog maar eens benadrukt dat aantoonbaar sprake is van cultuurproblemen op de afdeling sinds 2013 die nimmer aan één of twee personen of in het bijzonder aan de persoon van B zijn gekoppeld. Er worden nu veranderingen doorgevoerd, en er wordt een nieuw vakgroefhoofd aangesteld. Laat B onderdeel zijn van de veranderingen. A als werkgever dient zorg te dragen voor veilige werkomgeving (ik wil hierbij nogmaals verwijzen naar de uitingen hierover op intranet). Dit geldt a fortiori voor (ex)-bestuursleden van personeel-vertegenwoordigende organen zoals het BMS. Overigens is dit eerder door de RvB erkend."

- 2.25 Op 21 maart 2021 heeft de stichting de memorie van eis in deze procedure ingediend.
- 2.26 Op 24 maart 2022 heeft een radiotherapeut oncologie namens het Radiotherapie-Neuroteam van de stichting bevestigd dat bij dat team ruimte is voor tewerkstelling van verweerder:

"Namens het gehele RT-neuro team willen we vertellen dat we jouw inbreng in de zorg voor onze patiënten zeer hard kunnen gebruiken. Gezien de 4 dagen openstelling en de verwachte uitbreiding van indicaties en derhalve groei in patiënten, is er een grote behoefte aan een sterke klinische kracht (voor

tenminste 4 dagen per week). Waar wenselijk is er een grote database waar research mee te bedrijven is en ruimte om in samenwerking met het M prospectieve studies op te zetten c.q. te begeleiden.

Al met al denken wij dat iemand met jouw capaciteiten goed in ons team zou passen."

3. De bevoegdheid van het Scheidsgerecht

- 3.1 In artikel 18 van de arbeidsovereenkomst is overeengekomen dat beslechting van geschillen uit de arbeidsovereenkomst plaatsvindt overeenkomstig het bepaalde in artikel 7.5.3 (inmiddels artikel 7.2.3) van de AMS, waarin geschilbeslechting aan het Scheidsgerecht is opgedragen. De bevoegdheid van het Scheidsgerecht is tussen de partijen niet in geschil. Volgens artikel 25 van het Arbitragereglement van het Scheidsgerecht worden beslissingen gegeven in de vorm van een arbitraal vonnis en volgens de regelen des rechts tenzij de partijen anders zijn overeengekomen, wat hier niet het geval is.

4. De beoordeling van het geschil

- 4.1 Aan het ontbindingsverzoek van de stichting op de gronden van artikel 7:669 lid 3 onder g (verstoorde arbeidsverhouding), h (vertrouwensbreuk/andere omstandigheden) en i (combinatie van verschillende omstandigheden) in verbinding met artikel 7:671b BW ligt steeds hetzelfde feitencomplex ten grondslag. Dat komt er in de kern op neer dat volgens de stichting al langere tijd problemen in de samenwerking met verweerder bestonden vanwege het als verstikkend en ondermijnend ervaren gedrag van verweerder ten opzichte van de clusterleiding en een aantal van zijn collega radiotherapeuten. Het rapport wijst ook in die richting: verweerder wordt als een van de belangrijkste bronnen van de sociale onrust en onveiligheid binnen de afdeling Radiotherapie aangewezen en de oplossing van de problemen is gelegen in (onder andere) het vertrek van verweerder. De conclusies van K en de aanbeveling die ten aanzien van verweerder is gedaan vormen, zo heeft de stichting ter zitting benadrukt, de enige reden dat het ontbindingsverzoek is ingediend. Andere redenen zijn er niet. Een andere oplossing dan het vertrek van verweerder is er niet. Als hij terugkeert dreigt uitval van andere collega's en zal de patiëntveiligheid in het gedrang komen, aldus de stichting.
- Verweerder heeft kort gezegd aangevoerd dat hij altijd goed heeft gefunctioneerd en dat hij zich, nadat hij voor het eerst op zijn gedrag en houding is aangesproken in juli 2021, zelfkritisch heeft opgesteld en aan de slag is gegaan met een coach. Hij heeft geen eerlijke kans gekregen om de vermeende punten van kritiek op zijn houding en gedrag te verbeteren. Het door K uitgevoerde onderzoek is onzorgvuldig geweest en kan dan ook niet dienen als fundament voor de ontbinding van de arbeidsovereenkomst.
- 4.2 Bij de beoordeling moet worden vooropgesteld dat ontbinding zoals verzocht door de stichting een ingrijpende maatregel is in verband met de ernst van de financiële en maatschappelijke gevolgen daarvan voor de medisch specialist. Van een ziekenhuis dat zich geconfronteerd ziet met klachten over het gedrag van een medisch specialist als waarom het hier gaat mag in het algemeen worden verwacht dat het, alvorens de

beëindiging van de arbeidsovereenkomst ter hand te nemen, zorgvuldig onderzoek doet naar de aard, de ernst en de duur van dergelijke klachten en de medisch specialist daarover voldoende hoort en in staat stelt zijn standpunt daarover te geven. Verder mag worden verwacht dat het ziekenhuis onderzoekt of te verwachten is dat eventueel uit het onderzoek naar voren gekomen gedragsproblemen via een verbetertraject (mogelijk) kunnen worden verholpen en zo ja, dat het de medisch specialist in staat stelt zo'n verbetertraject te volgen. Van een ziekenhuis mag ook worden verwacht dat het de nodige zorgvuldigheid betracht alvorens tot beëindiging van de arbeidsovereenkomst te besluiten. Verder is van belang dat ingeval gesteld wordt dat sprake is van een verstoring in de arbeidsverhouding sprake moet zijn van een zodanig ernstige of duurzaam verstoorde verhouding dat van het ziekenhuis in redelijkheid niet kan worden gevergd de arbeidsovereenkomst te laten voortduren. In dat kader mag van een ziekenhuis in beginsel worden verlangd dat het ziekenhuis zelf voldoende probeert om de arbeidsverhouding te herstellen en de werknemer daartoe ook voldoende in de gelegenheid stelt.

- 4.3 Het Scheidsgerecht oordeelt als volgt. Binnen het ziekenhuis en ook op de afdeling Radiotherapie is sinds (in ieder geval) 2013 sprake van zorgen rondom de sociale veiligheid en het werkklimaat. Dit blijkt wat betreft de afdeling Radiotherapie niet alleen uit de kwaliteitsvisitatie maar beide partijen erkennen dit ook volmondig. Er was (en is) sprake van een cultuur van zwijgen en wegstijgen, niet praten met elkaar maar over elkaar, disfunctionele relaties met afgunst en disfunctionele kaders waarin de schuld aan elkaar werd gegeven. Met heidagen en teamsessies is getracht deze samenwerkingsproblemen op te lossen maar dat is niet gelukt.
- 4.4 Deze langdurig bestaande problematiek op de afdeling is voor het voorjaar van 2021 niet eerder met verweerder in verband gebracht. Tussen partijen is ook niet in geschil dat verweerder altijd goed heeft gefunctioneerd als radiotherapeut en als begeleider van promovendi en dat hij een (nationaal) expert is op het gebied van bestraling bij maagkanker. In de verslagen van functioneringsgesprekken over de periode 2014 tot en met 2020 die verweerder in het geding heeft gebracht is het Scheidsgerecht niet of nauwelijks gebleken van enige aanmerkingen op zijn functioneren als radiotherapeut maar ook niet van aanmerkingen op zijn houding, gedrag of wijze van bejegening van de leiding of zijn collega's.
- 4.5 Dat is pas veranderd in het voorjaar van 2021. In het jaargesprek is door de toenmalige clustermanager aangegeven dat verweerder zich niet altijd opbouwend kritisch uitte, zich onnodig polariserend en hard kon uitlaten en dat verschillende collega's het contact met verweerder als lastig en onprettig ervoeren. Het verslag van dit gesprek eindigt ermee dat afgesproken is dat verweerder verbindend en opbouwend zal communiceren. Op 13 juli 2021 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen verweerder en de clusterleiding waarin tegen verweerder is gezegd dat er door de leidinggevenden en door collega's al geruime tijd problemen worden ervaren in de samenwerking en communicatie met verweerder en dat de clusterleiding voornemens is bij de voorzitter van de Raad van Bestuur een melding van mogelijk disfunctioneren te doen. Verweerder heeft daarop geschrokken gereageerd, heeft kenbaar gemaakt dat het hem spijt dat hij anderen kennelijk heeft gekwetst en dat hij graag wil veranderen. Er is uiteindelijk afgezien van het inzetten van een procedure mogelijk disfunctioneren. Volgens de stichting is deze procedure niet doorgezet omdat verweerder zich daartegen zou verzetten. Volgens verweerder en de bij gesprekken aanwezige vertrouwenspersoon

(die hierover ook ter zitting heeft verklaard) heeft verweerder aangegeven dat de stichting de melding moet doen of niet maar er in ieder geval niet mee moet dreigen. Wat de reden is geweest om af te zien van de melding doet er op zichzelf niet toe. Het is immers de verantwoordelijkheid van de stichting om, wanneer een vermoeden van mogelijk disfunctioneren bestaat en, zoals is aangegeven, er kennelijk een potentieel risico voor de patiëntenzorg bestaat, de daarvoor bestaande procedure te volgen, ook als de arts in kwestie daarmee niet instemt. Het reglement mogelijk disfunctioneren voorziet immers in een (ook voor de arts wiens functioneren ter discussie staat) met waarborgen omklede procedure die tot doel heeft vast te stellen of sprake is van disfunctioneren en, zo ja, of en op welke wijze een verbetertraject vorm kan worden gegeven. Een dergelijk onderzoek en een formeel verbetertraject is er, zo stelt het Scheidsgerecht vast, niet geweest.

- 4.6 Wel heeft verweerder met de clusterleiding afgesproken dat hij naar een coach zou gaan en zijn met verweerder eind augustus 2021 afspraken gemaakt die gericht waren op 'beter functioneren met ander gedrag ten behoeve van de sfeer op de afdeling'. Ontslag was daarbij nadrukkelijk niet de intentie. Verweerder is deze afspraken voor zover het Scheidsgerecht gebleken, nagekomen. Ter zitting heeft verweerder verklaard dat het coachingstraject hem aanvankelijk een wat softe bedoening leek maar dat de sessies bij de coach hem weldegelijk inzichten hebben gegeven in zijn gedrag en het effect daarvan op anderen. Eind oktober 2021 heeft verweerder aan het hoofd van de medisch vakgroep a.i. laten weten dat hij - als volgende stap - denkt dat het nuttig is om onder leiding van een gesprekleider 'het echte gesprek' binnen het team aan te gaan. Het hoofd heeft hierop gereageerd met de constatering dat ook hij een ontwikkeling in het gesprek bemerkt, dat hij hoopt een begin van zelfreflectie te zien en op welke punten aan verbetering moet worden gewerkt en dat een gesprek binnen het team waardevol kan zijn.
- 4.7 Van dat gesprek met collega's of gesprekken tussen verweerder en de clusterleiding in het kader van het verbeteren van zijn functioneren is het daarna niet gekomen. Op 2 november 2021 is er een VIM-melding geweest waar uiteindelijk, zo is ter zitting door de stichting verklaard, niets uit voortgekomen is maar die voor de stichting wel aanleiding was om verweerder vrij te stellen van werkzaamheden en na het verschijnen van het rapport op 8 november 2021 heeft de stichting, hoewel verweerder herhaaldelijk heeft aangedrongen op terugkeer, aanleiding gezien die situatie te laten voortbestaan. Verweerder heeft, zo heeft hij ter zitting verklaard, de sessies met de coach wel voortgezet tot eind december 2021 maar van betrokkenheid van de clusterleiding was geen sprake meer.
- 4.8 Het Scheidsgerecht stelt op grond van het voorgaande vast dat het in augustus/september 2021 ingezette coachingstraject gericht op verbetering van de houding en het gedrag van verweerder en de samenwerking met collega's en leidinggevendenden in november 2021 in feite is gestaakt in die zin dat van betrokkenheid van de stichting geen sprake meer was. Ter zitting heeft de stichting hierover verklaard dat dit traject, dat volgens de stichting nadrukkelijk geen verbetertraject betrof, werd overvleugeld door de conclusies en aanbevelingen die volgden uit het rapport. Daaruit volgde immers dat de problemen massief en urgent zijn, dat de kwaliteit en continuïteit van de door de afdeling te leveren zorg in gevaar is, dat verweerder (samen met een ander) de belangrijkste bron van sociale onrust en onveiligheid binnen de afdeling is, dat er geen perspectief meer wordt gezien in (nieuwe) bemiddelingen, gespreksvoering en

andere niet-radicalen interventies en er geen andere oplossing is dan afscheid nemen van verweerder. Voortzetting van het coachingstraject dat gericht was op verbetering van het functioneren van verweerder en de samenwerking tussen hem en zijn collega's was, gelet daarop, niet langer aan de orde, aldus de stichting.

- 4.9 De vraag die daarmee voorligt is of aan het rapport dusdanig gewicht kan worden toegekend dat met de conclusies en aanbevelingen die daarin zijn neergelegd, gegeven is dat sprake is van duurzaam of ernstig verstoorde verhoudingen of een onherstelbare vertrouwensbreuk. Het Scheidsgerecht beantwoordt die vraag ontkennend om de volgende redenen. Aanleiding voor het onderzoek door K was de langdurig bestaande problematiek op de afdeling en recente signalen van enkele leden van de afdeling Radiotherapie over de onveilige omgangscultuur. K diende de problemen in kaart te brengen en zo mogelijk aanbevelingen te doen om de omgangscultuur te optimaliseren. Het onderzoek bestond uit gesprekken met de leden van de vakgroep Radiotherapie en op basis van die gesprekken heeft K conclusies getrokken en aanbevelingen gedaan. Het Scheidsgerecht stelt vast dat het onderzoek niet was gericht op waarheidsvinding maar op het subjectief ervaren werkklimaat. Hoor en wederhoor heeft, zo staat ook in het rapport, daarom niet plaatsgevonden omdat het vooral gaat om hoe de omgangscultuur door de betrokkenen wordt *ervaren*. Bij een onderzoek naar omgangscultuur en werkklimaat is het tot op zekere hoogte te begrijpen dat subjectieve ervaringen maar in beperkte mate geobjectiveerd kunnen worden. Het is dan wel van het grootste belang om de procedure uiterst zorgvuldig in te richten en uit te voeren en conclusies en aanbevelingen die op grond van die subjectieve ervaringen worden getrokken, uiterst kritisch te wegen. In dit verband springt in het oog dat vijf betrokkenen een tweede keer met de onderzoeker hebben gesproken om, kort gezegd, hun eerdere verklaring aan te scherpen. Dat roept vragen op over de zorgvuldigheid waarmee het onderzoek is ingericht en uitgevoerd en leidt er minst genomen toe sprake is van een zekere onevenwichtigheid. Wanneer op basis van een dergelijk beperkt geobjectiveerd onderzoek verregaande aanbevelingen worden gedaan die, zoals in dit geval, in het bijzonder op één individu gericht zijn, brengt de zorgvuldigheid naar het oordeel van het Scheidsgerecht zonder meer mee dat alvorens die aanbeveling wordt gedaan, de betrokkene zelf in de gelegenheid wordt gesteld hierover te worden gehoord. Dat is ten onrechte niet gebeurd. Dat heeft onder andere tot gevolg, zoals ter zitting is geconstateerd, dat de onderzoeker het hiervoor besproken coachingstraject, de met de clusterleiding in verband daarmee gemaakte afspraken en de door de clusterleiding voorzichtig positieve ontwikkelingen in de zelfreflectie bij verweerder niet bij de conclusies en aanbevelingen heeft betrokken. Ook is niet duidelijk in hoeverre de onderzoeker ermee bekend was dat verweerder pas in juli 2021 voor het eerst duidelijk op zijn gedrag en houding is aangesproken en dat eerdere zogenoemde interventies neerkwamen op heidagen en teamsessies (van mediation is geen sprake geweest aldus het onweersproken standpunt van verweerder) die gericht waren op het team en niet op verbetering van houding en gedrag van verweerder. Dat doet de vraag rijzen waarop de conclusie is gebaseerd dat er geen perspectief meer wordt gezien in (nieuwe) bemiddelingen, gespreksvoering en andere niet-radicalen interventies. De conclusie dat er geen draagvlak bestaat bij de leidinggevenden staat ten slotte op gespannen voet met hetgeen de clusterleiding in juli en oktober 2021 met verweerder heeft besproken wat erop neerkomt dat verweerder aan de slag zal gaan met een coach, dat de intentie niet is ontslag maar verbetering van het functioneren en dat eind oktober 2021 voorzichtig verbeteringen werden waargenomen. Al met al mocht de stichting aan het rapport niet het gewicht toekennen dat zij heeft gedaan, namelijk dat op grond van het

rapport afscheid moet worden genomen van verweerder en dat het geen zin heeft energie te steken in verbetering van gedrag en houding van verweerder en in de verhouding tussen verweerder en (een aantal) collega's.

- 4.10 De stichting heeft nog aangevoerd dat na ontvangst van het rapport op 8 december 2021 een gesprek heeft plaatsgevonden tussen verweerder en de RvB, vergezeld van hun advocaten. Volgens de stichting bestond er op dat moment bij haar nog bereidheid om te onderzoeken hoe de verhoudingen zouden kunnen worden genormaliseerd en op welke wijze terugkeer naar de werkvloer vorm zou kunnen krijgen. Vanwege de weinig reflectieve houding van verweerder tijdens dat, zo heeft de stichting bij herhaling benadrukt, cruciale gesprek was het voor de stichting daarna duidelijk dat dat niet meer mogelijk was. Verweerder en zijn advocate hebben met klem betwist dat verweerder tijdens het gesprek een weinig reflectieve houding had. Hiervan blijkt ook onvoldoende uit de (pleit)aantekeningen die verweerder tijdens dat gesprek heeft voorgedragen en waarin hij ermee besluit dat hij kan veranderen, de eerste stappen daarvoor al heeft gezet en bereid is daar verder mee aan de slag te gaan.
- 4.11 Het voorgaande neemt niet weg dat het Scheidsgerecht zonder meer inziet dat er reden is tot (grote) zorg over het werkklimaat op de afdeling Radiotherapie en dat de stichting zich dat terecht heeft aangetrokken. Uit het rapport zou kunnen worden afgeleid dat een groep van 12 collega's zich zeer negatief heeft uitgelaten over (de samenwerking met) verweerder, dat 10 collega's neutraal en dat 6 collega's positief zijn over (de samenwerking met) verweerder maar negatief over de clusterleiding. Op basis hiervan zou geconcludeerd kunnen worden dat de arbeidsverhouding tussen verweerder en de groep van 12 collega's ernstig onder druk is komen te staan. Maar om van een ernstige of duurzame verstoring te kunnen spreken, moet duidelijk zijn dat in dit geval verweerder de gelegenheid heeft gehad om zijn gedrag en houding te veranderen teneinde de samenwerking met zijn collega's beter te doen verlopen. Dit geldt in het bijzonder wanneer, zoals in het geval van verweerder, het gelet op zijn leeftijd, zijn specialisme, het zeer beperkte aantal vacatures in een kleine wereld waarin men vermoedelijk op de hoogte is van de problemen tussen verweerder en de stichting/de afdeling, uiterst lastig zal worden elders het vak te kunnen uitoefenen. Geconstateerd moet worden dat verweerder die gelegenheid (nog) niet heeft gehad en dat de stichting daardoor ook niet voldoende heeft gedaan om de verstoorde verhouding te herstellen. Eerdere interventies (heidagen en teamsessies) waren, zoals gezegd, gericht op verbetering van het werkklimaat in het team maar niet op verbetering van houding en gedrag van verweerder en de mogelijk verstoorde verhouding tussen hem en een groep collega's. Zoals hiervoor is geconstateerd is verweerder voor het eerst in 2021 geweest op de problemen die er bestaan met zijn houding en gedrag, is het reglement mogelijk disfunctioneren door de stichting niet ingezet, is er wel een coachingstraject afgesproken waarvoor verweerder zich ten volle heeft ingezet en waar voorzichtig een positieve ontwikkeling is waargenomen maar wat in feite is gestaakt doordat de stichting verweerder heeft vrijgesteld van werkzaamheden. Bij die stand van zaken kan niet worden gezegd dat sprake is van een zodanig duurzame of ernstig verstoorde arbeidsverhouding dat van de stichting niet kan worden geveerd dat deze wordt voortgezet. Evenmin kan op grond van het voorgaande worden gezegd dat sprake is van een onherstelbare vertrouwensbreuk (h-grond). Van de i-grond is bij deze stand evenmin sprake. Van de stichting mag worden verlangd dat zij verweerder de gelegenheid biedt zich te verbeteren en dat zij zich op een constructieve wijze inzet voor verbetering van de verhouding tussen verweerder en zijn collega's en

leidinggevend. Het Scheidsgerecht wijst er in dat verband nog op dat de clusterleiding van de afdeling Radiotherapie inmiddels bestaat uit nieuwe leidinggevend die nog niet met verweerder hebben samengewerkt.

- 4.12 De stichting heeft onder verwijzing naar het rapport aangevoerd dat zij vreest voor de patiëntveiligheid als verweerder terugkeert. Het Scheidsgerecht merkt hier twee dingen over op. Nadat verweerder in juli 2021 werd geconfronteerd met aanmerkingen op zijn functioneren heeft de stichting, hoewel ook toen werd geconstateerd dat er een risico voor de patiëntveiligheid bestond, de procedure mogelijk disfunctioneren niet ingezet en heeft verweerder zijn werkzaamheden gewoon voortgezet. Dit valt niet te rijmen met die vrees en de stichting heeft niet duidelijk gemaakt waarom het nu anders is. Ten tweede: ter zitting is besproken dat verweerder niet zomaar weer aan de slag kan gaan. Hij zit inmiddels bijna een jaar thuis. Verweerder ziet dit zelf ook in. Partijen zullen met elkaar in gesprek moeten over de wijze waarop aan de terugkeer van verweerder vorm moet worden gegeven waarbij er oog moet zijn voor de gelegenheid tot verbetering van het functioneren van verweerder met het oog op het herstel van de arbeidsverhouding met, met name, de hiervoor genoemde groep collega's. Van de stichting mag worden gevergd dat zij zich hiervoor ten volle inzet.
- 4.13 De in reconventie gevraagde toelating tot de werkzaamheden binnen drie dagen geeft te weinig ruimte om over de terugkeer goede afspraken te maken. Dit is ter zitting ook onderkend aan de zijde van verweerder. Het Scheidsgerecht zal een termijn van veertien dagen in acht nemen bij de toewijzing van deze vordering en ziet daarnaast aanleiding een dwangsom te verbinden aan de veroordeling tot toelating tot de werkzaamheden, zij het gematigd en gebonden aan een maximum zoals hierna te bepalen. De stichting heeft hiertegen overigens ook geen verweer gevoerd.
- 4.14 De verzoeken van de stichting in conventie worden afgewezen. Aan de beoordeling van de subsidiaire verzoeken in reconventie komt het Scheidsgerecht niet toe. De stichting zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van het Scheidsgerecht, zowel in conventie als reconventie. Die kosten worden bepaald op € 8.084,17 in conventie en op € 3.621,75 in reconventie en zullen op de gestorte voorschotten worden verhaald.
- 4.15 Verweerder heeft verzocht om vergoeding van de tot op heden gemaakte advocaatkosten. De uren die de advocaat van verweerder tot 22 februari 2022 heeft gemaakt heeft de stichting vergoed (€ 15.000). Verweerder vordert in aanvulling daarop vergoeding van de advocaatkosten tot de start van deze procedure op grond van goed werkgeverschap (16,1 uren tegen een uurtarief van € 235 ex BTW). Voor de periode daarna vordert hij vergoeding van de kosten als zijnde redelijke kosten (55,2 uren).
- 4.16 Als grondslag voor de advocaatkosten die tot de start van deze procedure zijn gemaakt heeft verweerder verwezen naar het New Hairstyle-arrest (ECLI:NL:HR:2017:1187) waarin de Hoge Raad heeft overwogen: *"Een aanspraak op vergoeding van deze kosten zou wel kunnen worden ontleend aan schending door de werkgever van diens verplichting om zich als een goed werkgever te gedragen, in samenhang met artikel 6:96 BW. Artikel 7:686a lid 3 BW opent de mogelijkheid ook op die basis in deze procedure vergoeding de kosten te verzoeken."*
Het Scheidsgerecht is met verweerder van oordeel dat er het nodige valt aan te merken op de wijze waarop de stichting heeft gehandeld maar dat sprake is van handelen in

strijd met het goed werkgeverschap heeft verweerder op dit punt onvoldoende onderbouwd. Daarom zullen deze kosten niet worden toegewezen.

- 4.17 Tegen de redelijkheid en de hoogte van de gevorderde kosten die zijn gemaakt in het kader van de procedure heeft de stichting geen bezwaar gemaakt. In het aandeel van verweerder in de problematiek ziet het Scheidsgerecht, anders dan de stichting, geen aanleiding deze kosten te matigen. De kosten die neerkomen op € 12.925,- exclusief BTW worden daarom toegewezen.

5. De beslissing

Het Scheidsgerecht wijst het navolgende arbitrale vonnis volgens de regelen des rechts:

In conventie en reconventie

- 5.1 Het verzoek van de stichting tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst met verweerder wordt afgewezen.
- 5.2 De stichting wordt veroordeeld om verweerder binnen veertien dagen na de datum van dit vonnis in staat te stellen zijn werkzaamheden binnen de stichting uit te oefenen op straffe van een verbeurte van een dwangsom van € 1.000 voor iedere dag dat de stichting geen uitvoering geeft aan deze veroordeling tot een maximum van € 250.000 zal zijn bereikt.
- 5.3 De stichting zal de kosten van het Scheidsgerecht moeten dragen. Die worden bepaald op € 8.084,17 in conventie en op € 3.621,75 in reconventie en zullen met de gedeponeerde voorschotten worden verrekend. De stichting wordt veroordeeld om ter zake van de kosten in reconventie een bedrag van € 3.621,75 aan verweerder te betalen.
- 5.4 De stichting wordt veroordeeld als vergoeding voor de kosten van rechtsbijstand een bedrag van € 12.925,- exclusief BTW aan verweerder te betalen.
- 5.5 Het meer of anders gevorderde wordt afgewezen.

Aldus vastgesteld te Utrecht en op 1 november 2022 aan de partijen verstuurd.