

SCHEIDSGERECHT GEZONDHEIDSZORG**Arbitraal vonnis van 16 februari 2011****Kenmerk: 10/40**

Het Scheidsgerecht, samengesteld als volgt:

mr. A. Hammerstein, wonende te Arnhem, voorzitter,

mr. H. Bijleveld, wonende te Borne,

mevr. drs. C.J.A. Nuver, wonende te Rotterdam,

bijgestaan door mr. drs. J.C.W. de Sauvage Nolting, griffier,

heeft het navolgende vonnis gewezen

in de zaak van:

A.,

wonende te Z.,

eiser,

gemachtigde: mr. drs. E.L. Pasma,

tegen:

de Stichting B.,

gevestigd te Z.,

verweerster,

gemachtigde: mr. J.H. Hubben.

Partijen worden hierna aangeduid als eiser en verweerster.

1. Het verloop van de procedure

- 1.1. Eiser heeft bij memorie van eis het Scheidsgerecht verzocht bij arbitraal vonnis
- 1) voor recht te verklaren dat verweerster is tekortgeschoten in de nakoming van de op haar rustende verplichtingen op grond van de toelatingsovereenkomst en andere afspraken inzake het zorgvernieuwingsproject;
 - 2) voor recht te verklaren dat verweerster onrechtmatig jegens eiser heeft gehandeld als nader in de memorie is omschreven;
 - 3) verweerster te veroordelen tot betaling van de door eiser dientengevolge geleden schade, nader op te maken bij staat, alsmede verweerster te veroordelen tot betaling van een voorschot van € 350.000,- aan materiële schadevergoeding en € 50.000,- aan immateriële schadevergoeding;
 - 4) en tot betaling van € 18.813,90 met de wettelijke rente vanaf 1 maart 2008;
 - 5) en tot betaling van het honorarium over de verrichtingen welke in de praktijk van eiser tot 1 maart 2008 zijn verricht met de rente als voormeld;
 - 6) verweerster te gelasten tot afgifte van de databestanden die zich op de personal computer van eiser bevonden, dan wel een kopie van de gegevensdrager te verstrekken op straffe van een dwangsom;
 - 7) verweerster te gelasten tot afgifte van de twee in opdracht van haar verrichte

datarecoveryrapporten op straffe van een dwangsom en subsidiair bij gebreke van het bestaan van deze rapporten verweerster te gelasten tot het instellen van een deugdelijk en onafhankelijk onderzoek om de ICT-bestanden van eiser te herstellen en de achtergrond van de vernietiging vast te stellen op straffe van een dwangsom; 8) verweerster te gelasten tot het instellen van een deugdelijk en onafhankelijk onderzoek naar de herkomst en de verspreiding van de dreigbrief, waarbij eiser zal worden betrokken en waarvan de uitkomsten aan eiser kenbaar dienen te worden gemaakt, op straffe van een dwangsom; 9) verweerster te veroordelen tot betaling van de volledige kosten van rechtsbijstand van € 68.536,85 en subsidiair de buitengerechtelijke kosten op basis van het rapport Voorwerk II van € 60.000,--, althans enig bedrag dat het Scheidsgerecht juist acht; en 10) verweerster te veroordelen in de kosten van de procedure. Bij de memorie van eis zijn 59 producties gevoegd.

- 1.2. Verweerster heeft bij memorie van antwoord, gedateerd 22 november 2010, verweer gevoerd. Zij heeft daarin geconcludeerd tot afwijzing van het gevorderde en tot veroordeling van eiser in de kosten van de procedure.
Bij de memorie van antwoord zijn 50 producties gevoegd.
Bij brief van 2 december 2010 heeft eiser de producties 60 tot en met 82 doen nazenden. Bij brief van 2 december 2010 heeft verweerster de producties 51 tot en met 58 doen nazenden.
- 1.3. De mondelinge behandeling was aanvankelijk bepaald op 7 december 2010. Partijen zijn toen verschenen met hun gemachtigden. De behandeling heeft geen doorgang gevonden omdat namens eiser bezwaar is gemaakt tegen de betrokkenheid van een van de arbiters nadat aan partijen was meegedeeld dat deze in het verleden in zijn hoedanigheid van bestuurder van een instelling te maken had gehad met mr. Hubben, die voor deze instelling als advocaat optrad in een geschil dat geen verband heeft met de onderhavige procedure. Deze arbiter heeft zich in verband daarmee verschoond en is vervolgens vervangen.
- 1.4. De mondelinge behandeling heeft vervolgens, in overleg met partijen, plaatsgevonden op 25 januari 2011 te Den Haag. Eiser was in persoon aanwezig met zijn echtgenote en bijgestaan door zijn gemachtigde. Verweerster was vertegenwoordigd door haar bestuurder C., bijgestaan door haar gemachtigde. Mede aanwezig waren de oud-voorzitter van de raad van bestuur drs. D., en de oud-voorzitter van de medische staf dr. E..
De gemachtigden hebben de wederzijdse standpunten toegelicht aan de hand van pleitnotities, die zijn overgelegd.

2. Samenvatting van het geschil

- 2.1. Eiser is op basis van een toelatingsovereenkomst van 1990 tot maart 2008 als oogarts verbonden geweest aan het door eiseres geëxploiteerde ziekenhuis. In dit ziekenhuis waren nog twee oogartsen werkzaam. Tussen de oogartsen bestond geen maatschap, maar wel een samenwerkingsovereenkomst.
- 2.2. In 2003 is besloten tot verbetering van (de productie van) de afdeling oogheelkunde in de vorm van een zorgvernieuwingsproject. De raad van bestuur van verweerster heeft eiser gevraagd “koploper” te zijn van dit project. In maart 2004 bleken de beide andere

oogartsen geen medewerking te willen verlenen aan dit project. De onderlinge relatie tussen eiser en zijn beide collega's is daardoor verstoord geraakt. Op 5 mei 2004 heeft de voorzitter van de raad van bestuur aan de oogartsen geschreven dat de onwerkbaar situatie voor hem onaanvaardbaar was. Eiser heeft zelf voor de tegenwerking en de daaruit voortvloeiende problemen, naar hij stelt: tevergeefs, aandacht gevraagd bij de raad van bestuur. In een vervolgens ontstane conflictsituatie heeft de medische staf de zijde van de andere oogartsen gekozen. In het najaar van 2004 zijn de conflicten verder opgelopen. Een van de oogartsen heeft eiser zelfs beticht van malversaties. Over en weer zijn vele brieven geschreven zonder dat de situatie is verbeterd. Bij brief van 30 november 2004 heeft de raad van bestuur aan de oogartsen een aanwijzing gegeven strekkende tot verbetering van de samenwerking. Eiser heeft daarop gereageerd bij brief van 4 december 2004, waarin hij meedeelt dat de brief van de raad van bestuur geen recht doet aan de gang van zaken tot dan toe. Eind 2004 heeft de raad van bestuur zijn medewerking aan het project in feite ingetrokken. Pogingen tot bemiddeling en verbetering van de verhoudingen tussen de oogartsen hebben daarna gefaald. Eiser is per 1 december 2006 voor 50% arbeidsongeschikt geraakt. Vanaf 3 augustus 2007 is hij volledig arbeidsongeschikt. Hij verwijt verweerster dat zij voor hem een ziekmakende situatie heeft laten ontstaan en voortduren.

- 2.3 Op 27 maart 2008 heeft de advocaat van eiser na onderhandelingen die zich over enkele maanden hebben uitgespreid, overeenstemming bereikt met de advocaat van verweerster over beëindiging van de toelating en overdracht van de praktijk. Over de vastlegging van deze overeenstemming is een geschil gerezen. Daarover is bij vonnis in kort geding van 13 mei 2008 door de voorzitter van het Scheidsgerecht beslist. De vaststellingsovereenkomst tussen partijen van 16 juni 2008 (productie 56 van eiser) vermeldt dat de toelating is geëindigd per 1 maart 2008 en dat aan eiser een vergoeding wordt betaald voor de praktijkoverdracht van € 175.000,--. Partijen verklaren dat zij in het kader van deze vaststellingsovereenkomst niets meer van elkaar hebben te vorderen.
- 2.4 Eiser heeft na zijn vertrek uit het ziekenhuis afspraken gemaakt over het ter beschikking krijgen van bestanden uit zijn mailbox en andere digitale bestanden. Op 24 september 2008 bleek hem dat een groot gedeelte van zijn bestanden vernietigd was, waaronder al zijn *outlook items*. Eiser heeft aan verweerster verzocht een forensisch onderzoek te doen naar de mogelijkheden van herstel. Verweerster heeft hieromtrent aan eiser bericht gestuurd.
- 2.5 Eiser heeft aan verweerster verzocht een afrekening op te stellen van zijn verrichtingen in de periode voor 1 maart 2008. Ter zake van de afgesloten dbc's heeft verweerster aan dat verzoek gevolg gegeven. Voor het overige worden de vorderingen te dier zake betwist.
- 2.6 Tijdens de behandeling van de hiervoor in 2.3 vermelde voorlopige voorziening is een aan eiser gerichte dreigbrief van augustus 2007 ter sprake gekomen. Verweerster heeft aan eiser toen toegezegd een onderzoek te doen instellen naar de herkomst van de haar tot dan toe onbekende brief. Volgens eiser is van enig onderzoek geen sprake geweest. Volgens verweerster heeft onderzoek uitgewezen dat op ongeoorloofde wijze gebruik is gemaakt van briefpapier van de Vereniging Medische Staf en dat niet kon worden achterhaald door wie de brief was opgesteld en verspreid.

3. De bevoegdheid van het Scheidsgerecht

Artikel 27 van de toelatingsovereenkomst die is gesloten tussen eiser en verweerster bevat een geschillenregeling waarin het Scheidsgerecht bevoegd is verklaard. Gelet hierop en op artikel 7 van de vaststellingsovereenkomst waarin een arbitrageclausule met dezelfde inhoud is opgenomen, is het Scheidsgerecht bevoegd tot kennisneming van de vordering van eiser en tot beslissing daarop. Dit is tussen partijen niet in geschil.

4. De beoordeling van het geschil

- 4.1 Verweerster heeft aangevoerd dat de vorderingen van eiser afstuiten op de vaststellingsovereenkomst waarin partijen elkaar over en weer kwijting hebben verleend. Dit verweer gaat niet op. De kwijting in de vaststellingsovereenkomst heeft naar reeds uit de tekst en de strekking ervan moet worden afgeleid, alleen betrekking op hetgeen daarin is overeengekomen. De onderhavige vorderingen van eiser vallen buiten de inhoud van de vaststellingsovereenkomst en zijn ook niet eerder in de onderhandelingen tussen partijen aan de orde geweest. Zij kunnen niet geacht worden in de kwijting te zijn begrepen. In elk geval heeft eiser een dergelijke ruime strekking van de kwijting niet aanvaard. Dat volgt ook uit het feit dat verweerster een voorziening heeft gevraagd die heeft geleid tot het vonnis van de voorzitter van dit Scheidsgerecht van 16 juni 2008. In rov. 4.4 van dit vonnis is uitdrukkelijk overwogen dat verweerster eiser niet kan houden aan een kwijting die het hem onmogelijk zou maken een vordering in te stellen ter zake van “eventueel door hem geleden andere schade”. Dit neemt echter niet weg dat, zoals eveneens in dit vonnis is overwogen, de beëindiging van de toelatingsovereenkomst tussen partijen is overeengekomen en dus ook aan de zijde van eiser als een “vrijwillige” beëindiging heeft te gelden, ook al staat vast dat eiser om gezondheidsredenen zijn praktijk heeft neergelegd en dus niet vrijwillig met zijn werkzaamheden als oogarts is gestopt.
- 4.2 De eerste vordering van eiser betreft het gebrek aan medewerking van de zijde van verweerster aan het zorgvernieuwingsproject. De grondslag van deze vordering houdt in dat verweerster tekortgeschoten is in de nakoming van de toelatingsovereenkomst en de tussen partijen gemaakte afspraken. Deze grondslag is evenwel ondeugdelijk. Het betreft hier de invoering van nieuw beleid en niet de nakoming van verplichtingen uit de toelatingsovereenkomst. Verweerster heeft zich bovendien ook volgens eiser naar behoren ingespannen om het zorgvernieuwingsproject waaraan eiser heeft meegewerkt, tot een goed resultaat te brengen, doch is daarin niet geslaagd omdat binnen het ziekenhuis onvoldoende steun voor dat project werd gevonden. Daarmee was de mogelijkheid het beoogde resultaat te bereiken illusoir geworden. De raad van bestuur kon de plannen naar hun aard niet verwezenlijken zonder de medewerking van de medische staf en de beide andere oogartsen. Eiser stelt dat verweerster hem “onvoorwaardelijk had moeten steunen” doch laat na te vermelden hoe de raad van bestuur zonder medewerking binnen het ziekenhuis dat met succes had kunnen doen. Eiser miskent dat de raad van bestuur niet alleen de belangen van eiser doch ook die van het gehele ziekenhuis en alle betrokkenen in het oog heeft te houden en in belangrijke mate een beleidsvrijheid heeft in zijn uiteindelijke keuzen. Van afdwingbare afspraken over zorgvernieuwing is niet gebleken. Op dit een en ander stuit deze vordering af.

- 4.3 De volgende vordering stelt het gebrek aan medewerking van verweerster opnieuw aan de orde, maar nu op grond van onrechtmatig handelen. Verder verwijt eiser aan verweerster dat zijn persoonlijke (e-mail)bestanden zijn gewist en dat verweerster heeft nagelaten een deugdelijk onderzoek te doen naar de herkomst van de aan eiser gerichte dreigbrief . Ook deze vorderingen zijn niet toewijsbaar. Daartoe wordt het volgende overwogen.
- 4.4 In de eerste plaats blijkt uit hetgeen hiervoor in 4.2 is overwogen dat van een verwijtbaar gebrek aan medewerking van verweerster aan het zorgvernieuwingsproject geen sprake is geweest. Wel moet, anders dan verweerster heeft doen aanvoeren, worden aangenomen dat niet eiser op 5 maart 2005 doch de raad van bestuur eind 2004 in feite een einde heeft gemaakt aan dit project door daaraan de noodzakelijke faciliteiten en gelden te onthouden. De raad van bestuur had echter geen andere keuze omdat in het ziekenhuis het nodige draagvlak voor voortzetting van het project ontbrak en de oogartsen in een ernstig en onoplosbaar conflict waren verwickeld waarbij de medische staf de zijde van de beide andere oogartsen had gekozen. Uit de in dit geding overgelegde stukken valt af te leiden dat deze collega's van eiser zich jegens hem mogelijk onbehoorlijk hebben gedragen, doch dit gedrag valt niet toe te rekenen aan verweerster. Overigens is in deze procedure ook niet komen vast te staan dat het gebrek aan medewerking van de raad van bestuur ertoe heeft geleid dat eiser arbeidsongeschikt is geworden. Daartoe heeft eiser niet voldoende gesteld. Uit de vaststaande feiten blijkt dat eiser al eerder een burn-out heeft gehad en dat de jarenlange verstoorde verhouding met zijn collega's en wellicht ook de ontvangst van een zeer kwalijke dreigbrief een belangrijke rol hebben gespeeld bij diens arbeidsongeschikt raken en het voortduren daarvan. Hoewel te begrijpen valt dat eiser zeer teleurgesteld is over de gang van zaken en over het feit dat een succesvol en belangrijk project is afgeblazen, is niet aannemelijk dat de raad van bestuur hier zodanig in zijn taak tekortgeschoten is dat dit onzorgvuldig en daarmee onrechtmatig handelen jegens eiser oplevert. Ook als juist zou zijn dat de raad van bestuur van eiser in verband met zijn gezondheidstoestand niet had mogen verlangen dat deze het zorgvernieuwingsproject op zich nam, blijft gelden dat eiser hier vooral ook een eigen verantwoordelijkheid heeft en dat hij aan verweerster aanstonds had kunnen en moeten duidelijk maken dat hij niet in staat was dit project te trekken. Hij heeft dat nimmer gedaan. Dat achteraf moet worden vastgesteld dat eiser inderdaad niet tegen de situatie was opgewassen, levert geen grond op voor aansprakelijkheid van de raad van bestuur, ook niet als moet worden aangenomen dat van die zijde aan eiser niet steeds voldoende ondersteuning is gegeven. Van stelselmatig gebrek aan ondersteuning is, anders dan eiser heeft gesteld, niet gebleken
- 4.5 Voorts valt niet in te zien op grond waarvan moet worden aangenomen dat verweerster met betrekking tot de gewiste databestanden anders had kunnen handelen dan zij heeft gedaan. Het ligt voor de hand dat databestanden van een medisch specialist die niet meer aan het ziekenhuis is verbonden, niet lang zullen worden bewaard. Het lag op de weg van eiser tijdig vóór zijn vertrek maatregelen te nemen om belangrijke bestanden veilig te stellen. Verweerster heeft voldoende aangetoond dat zij serieuze pogingen heeft gedaan de verloren bestanden te herstellen en dat deze pogingen geen succes hebben gehad. De betwisting hiervan door eiser mist een voldoende motivering.

- 4.6 Ook met betrekking tot de door eiser ontvangen dreigbrief heeft hij niet voldoende aannemelijk gemaakt dat verweerster is tekortgeschoten. Toen de brief aan verweerster bekend werd, heeft zij een onderzoek ingesteld en de resultaten daarvan aan eiser bekendgemaakt. Dat verweerster er niet in geslaagd is de herkomst van de dreigbrief vast te stellen, kan haar niet worden verweten. Eiser heeft niet aannemelijk gemaakt dat de raad van bestuur eerder dan op de zitting van 11 juni 2008 met de brief bekend is geweest. Hij heeft – voor zover in deze procedure is gebleken – nooit eerder bij de raad van bestuur op onderzoek aangedrongen. Hoewel ook op dit punt moet worden vastgesteld dat verweerster de ernstige gevolgen die deze zeer kwalijke brief blijkbaar voor eiser heeft gehad, in deze procedure wat te lichtvaardig heeft opgevat, moet haar standpunt dat niet valt in te zien hoe zij geruime tijd na het gebeurde meer had kunnen doen dan zij heeft gedaan, als juist worden aanvaard. Voor de verspreiding van de brief kan verweerster niet verantwoordelijk worden gehouden, behoudens feiten die op het tegendeel zouden kunnen wijzen, doch die niet zijn gesteld. De hierop betrekking hebbende vordering is niet toewijsbaar.
- 4.7 Vervolgens heeft eiser betaling van een bedrag van € 18.813,90 gevorderd. Verweerster heeft zich jegens eiser bereid getoond een bedrag van € 18.030,-- te betalen wegens afgesloten dbc's. Zij erkende dat dit bedrag aan eiser toekomt, maar tot betaling is het niet gekomen omdat tussen partijen geen overeenstemming werd bereikt. Dit bedrag, waarvan de juistheid ter zitting door eiser is erkend, ligt dus voor toewijzing gereed. Het beroep van verweerster op verrekening gaat niet op, nu de tegenvordering van verweerster voldoende is betwist, mede gelet op hetgeen hierna nog wordt overwogen. De ingangsdatum van de wettelijke rente is niet weersproken.
- 4.8 Daarnaast vordert eiser betaling van het honorarium over de verrichtingen welke in zijn praktijk tot 1 maart 2008 zijn verricht. In feite komt dit neer op afrekening van openstaande dbc's. Het verweer dat eiser geen recht heeft op betaling van openstaande dbc's is in zoverre onjuist dat achteraf moet worden bepaald welke gedeelte van de werkzaamheden van deze dbc's voor zover zij na 1 maart 2008 zijn afgesloten, betrekking heeft op werkzaamheden voor die datum en nog vergoed moeten worden. Partijen zijn het erover eens dat de kosten van waarneming van de praktijk van eiser voor zijn rekening komen en daaruit volgt dat ook alle praktijkinkomsten aan hem toekomen. Verweerster heeft zich bij de mondelinge behandeling beroepen op het feit dat eiser niet alle facturen ter zake van de waarneming heeft voldaan. Op dit punt kan in deze procedure bij gebrek aan voldoende gegevens waarover partijen zich hebben kunnen uitlaten, niet worden beslist. De vordering van eiser is echter ook te onbepaald om voor toewijzing vatbaar te zijn. Dit leidt tot de conclusie dat enerzijds eiser recht heeft en behoudt op een deugdelijke afrekening van de inkomsten uit zijn praktijk en anderzijds dat het geschil tussen eiser en verweerster over de kosten van de waarneming buiten deze procedure valt en nog moet worden opgelost. Opmerking verdient daarbij dat bij de behandeling van het kort geding in 2008 ter sprake is gekomen dat verweerster de facturen van F. B.V. voor haar rekening zou nemen (zie punt 14 in de in dit geding overgelegde pleitnota van mr. Hubben), zodat ook daarom onduidelijk is of en in hoeverre verweerster een tegenvordering heeft.
- 4.9 Eiser heeft niet aannemelijk gemaakt dat verweerster nog databestanden onder zich heeft die aan hem toebehoren. Zijn vordering heeft betrekking op databestanden waarvan aan hem is meegedeeld dat deze vernietigd zijn. Enige deugdelijke juridische grondslag voor de desbetreffende vordering van eiser ontbreekt. Met betrekking tot de

afgifte van daterecoveryrapporten heeft te gelden dat verweerster het bestaan van die rapporten heeft betwist en eiser dat bestaan niet aannemelijk heeft gemaakt.

- 4.10 Nu de vorderingen van eiser slechts zeer gedeeltelijk toewijsbaar zijn, ziet het Scheidsgerecht geen grond verweerster in de kosten van rechtsbijstand van eiser te veroordelen. Wat de toewijzing van een onderdeel daarvan betreft, worden de kosten verdisconteerd in de beslissing over de verdeling van de proceskosten van dit geding. De vorderingen van eiser rechtvaardigen in het geheel niet een veroordeling tot betaling van buitengerechterlijke kosten in de omvang van de door eiser gevorderde bedragen. Gelet op de uitkomst van deze procedure is na te melden beslissing over de proceskosten redelijk en passend.

5. Beslissing

Het Scheidsgerecht, rechtdoende bij wege van arbitraal vonnis:

- 5.1 Veroordeelt verweerster aan eiser tegen deugdelijke kwijting te betalen de som van € 18.030,-- met de wettelijke rente vanaf 1 maart 2008 tot de dag van voldoening.
- 5.2 Wijst af het meer of anders gevorderde.
- 5.2 Bepaalt dat de kosten van het Scheidsgerecht, vastgesteld op een bedrag van € 6.238,-- voor rekening komen van beide partijen ieder voor de helft. Deze kosten worden verhaald op het door eiser betaalde voorschot, zodat verweerster aan eiser heeft te voldoen een bedrag van € 3.119,--.
- 5.3 Bepaalt dat ieder van partijen voor het overige de eigen kosten draagt.

Dit vonnis is gewezen te Utrecht en op 16 februari 2011 aan partijen verstuurd.