

SCHEIDSGERECHT GEZONDHEIDSZORG

Kenmerk: 06/11

Arbitraal vonnis in de zaak van:

- 1. DE MAATSCHAP A.**
gevestigd te Z,

en de anesthesiologen:

- 2. B.**, wonende te Y.,
- 3. C.**, wonende te X.
- 4. D.**, wonende te W.
- 5. E.**, wonende te Z
- 6. F.**, wonende te Z

eisers,

gemachtigde: mr. J. Boogaard

tegen

De stichting **G.**,

gevestigd te Z.,

verweerster,

gemachtigde: mr. J.H. Hubben

1. De procesgang

Partijen worden hierna aangeduid als “eisers” en “de Stichting”.

- 1.1** Bij memorie van eis van 12 september 2006 hebben eisers verzocht, althans gevorderd, voorzover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad,
 - de Stichting te veroordelen om aan eiseres sub 1 te betalen de waarnemingvergoeding over de eerste zes maanden van 2006 (alsmede de tot 1 juli 2006 berekende wettelijke rente) ad in totaal € 10.780,--, te vermeerderen met de sedert 1 augustus 2006 verschuldigde rente;
 - te verklaren voor recht dat in de rechtsverhouding tussen enerzijds de Stichting en anderzijds de maatschap, de Stichting gehouden is een voltijds werkzame anesthesioloog in dienst te houden en de omzet daarvan, tezamen met de omzet van de aan de maatschap verbonden anesthesiologen aan de maatschap uit te keren dan wel, indien niet aan

de verplichting tot het voltijds werkzaam doen zijn van één anesthesioloog integraal wordt voldaan, de Stichting gehouden is de maatschap daarvoor op gelijke wijze als over het jaar 2005 te compenseren, dat wil zeggen een waarneemvergoeding van € 750,-- per dag te indexeren met een gebruikelijke indexering op basis van de CBS-prijsindexcijfers;

- de Stichting te veroordelen om aan de maatschap te voldoen de volledige omzet verbonden aan de productie van alle zes aan de Stichting verbonden anesthesiologen en een voltijds anesthesioloog, dan wel de maatschap te compenseren op gelijke wijze als over 2005 heeft plaatsgevonden;
- de Stichting te veroordelen aan de maatschap te voldoen de buitengerechtelijke kosten ad. € 13.486,17;
- de Stichting te veroordelen aan eisers twee, drie en vier te voldoen een boete van € 5.000,-- en een boete van € 500,-- per dag te rekenen vanaf 1 januari 2006;
- de Stichting te veroordelen in de kosten van de procedure.

1.2 Op 23 oktober 2006 heeft de Stichting bij memorie van antwoord geconcludeerd tot niet ontvankelijkheid, althans ontzegging van de vorderingen, met veroordeling van eisers in de kosten van de procedure, waaronder de kosten van de raadsman van de Stichting.

1.3 Op 4 januari 2007 hebben eisers nog drie producties toegestuurd en op 5 januari 2007 heeft de Stichting nog één productie toegestuurd. De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 12 januari 2007. Verschenen zijn namens eisers, eisers sub 2 en 3 (de heren B. en C.) bijgestaan door mr. J. Boogaard en zijn kantoorgenote mevrouw mr. drs. M.H.J.W. Dijkman. Namens de Stichting was aanwezig de heer drs. H., lid van de Raad van Bestuur en de heer mr. drs. I., beoogd lid van de Raad van Bestuur, vergezeld van mevrouw mr. A.L. Heinen in plaats van mr. Hubben. Partijen hebben de standpunten toegelicht aan de hand van pleitnotities.

2. De samenvatting van het geschil

2.1 De Stichting exploiteert twee ziekenhuizen te Z. en V.. In de ziekenhuizen zijn vijf anesthesiologen werkzaam in maatschapsverband. Twee van hen, de eisers 5 en 6, zijn al lange tijd werkzaam in de ziekenhuizen. Een zesde anesthesioloog, J., is ook al vele jaren werkzaam in de beide ziekenhuizen; hij is werkzaam op basis van een arbeidsovereenkomst met de Stichting.

2.2 Nadat door respectievelijk de Raad van Bestuur, de medische staf en de visitatiecommissie van de Nederlandse Vereniging voor Anesthesiologie zorgen waren geuit over het niveau van anesthesiologische zorg in de ziekenhuizen, is in 2002 een begeleidingstraject onder voorzitterschap van prof. dr. K., anesthesioloog te Utrecht ingezet. Professor K. heeft tezamen met drs. L., psycholoog en organisatieadviseur, geadviseerd de vakgroep uit te breiden met ten minste twee anesthesiologen, zodat in totaal ongeveer zes FTE in de anesthesiologische praktijk werkzaam zouden zijn.

2.3 De Stichting heeft dit advies opgevolgd en uiteindelijk drie anesthesiologen, te weten de eisers 2, 3 en 4 aangetrokken. De eisers 5 en 6 zijn aangebleven, in maatschapsverband, evenals J., in dienstverband. Om toetreding tot de maatschap voor eisers 2, 3 en 4 aantrekkelijk te maken, is

een goodwillberekening gemaakt gebaseerd op 5 lumpsums, te weten: één verbonden aan een voormalige praktijk van een vertrokken anesthesioloog, één verbonden aan de praktijk van eiser 5, één verbonden aan de praktijk van eiser 6, één verbonden aan de praktijk in V. en één lumpsum die beschikbaar werd gesteld door de groep van vrijgevestigde specialisten in het ziekenhuis, de stafmaatschap. Daarnaast heeft de Stichting de loonkosten van J. niet aan de (nieuw gevormde) maatschap in rekening gebracht, maar voor rekening van het ziekenhuis gelaten, terwijl de door J. gegenereerde omzet wel aan de maatschap toeviel.

- 2.4 J. is per 1 januari 2005, op basis van de voor hem geldende arbeidsvoorwaarden, 90% gaan werken. De kosten van het 10% minder werken door J. worden tussen de Stichting en hem gedeeld, aldus dat de Stichting 5% salaris minder hoeft te betalen.
- 2.5 Eisers hebben zich op het standpunt gesteld dat de Stichting de maatschap moet compenseren voor de verminderde inzet van J. met 10%, aangezien tussen partijen een overeenkomst tot stand zou zijn gekomen op basis waarvan de Stichting voor onbepaalde tijd zou moeten voorzien in één voltijds (100%) werkzame anesthesioloog, wiens omzet toekomt aan de maatschap en wiens salaris wordt betaald door de Stichting. Eisers hebben ter onderbouwing van hun stelling gewezen op de feitelijke gang van zaken in 2003 en 2004, in welke jaren de Stichting de zesde anesthesioloog J. in dienst heeft gehad en salaris heeft betaald, terwijl zijn omzet aan eisers ten goede is gekomen. Volgens eisers betreft dit één van de structurele maatregelen die is genomen teneinde eisers 2, 3 en 4 te bewegen tot de maatschap toe te treden. Daaraan voorafgaand waren de Stichting en de maatschap er namelijk niet in geslaagd om anesthesiologen te interesseren in de praktijk van de ziekenhuizen te Z. en V.
- 2.6 De Stichting stelt dat eisers de beweerdelijk gesloten overeenkomst hebben aangetoond noch aannemelijk gemaakt. Daar waar de tussen partijen gemaakte afspraken over de lumpsumberekening in overeenkomsten zijn neergelegd, moet worden vastgesteld dat omtrent de door eisers gestelde overeenkomst, die in dezelfde periode zou moeten zijn totstandgekomen, geen letter aan het papier is toevertrouwd. Dit pleit volgens de Stichting voor haar stelling dat geen sprake is of is geweest van een overeenkomst waaruit langdurige verplichtingen voor de Stichting voortvloeien, maar eerder van een “gebaar” van tijdelijke aard. De bedoeling is geweest om de maatschap de gelegenheid te bieden na een moeilijke fase weer een volwassen praktijk op te bouwen, hetgeen ook is gelukt. Tegen het aannemen van de gestelde overeenkomst voor onbepaalde tijd pleit in de visie van de Stichting voorts dat een dergelijke afspraak hoogst ongebruikelijk is. Daarbij heeft de Stichting er nog op gewezen dat beide partijen zich ten tijde van de toetreding van en de praktijkoverdracht aan eisers 2, 3 en 4 door deskundigen hebben laten bijstaan. De Stichting heeft verder aangegeven dat hoewel de afspraken over de inzet van J. niet op papier zijn gezet, destijds waarschijnlijk is gedacht aan extra inzet van J. tot 2008. Dit omdat per die datum de financiering van medische handelingen ingrijpend zou gaan wijzigen naar aanleiding van de invoering van de zogenaamde diagnose-behandelcombinatie (DBC) methodiek. Ook eisers waren er mee bekend dat de financieringsstructuur per 2008 aanmerkelijk zou wijzigen als gevolg waarvan de “opgepluste” lumpsums zouden komen te vervallen per 2008. In het licht van deze omstandigheden valt te verklaren dat de Stichting gedurende zekere tijd heeft gehandeld op de door eisers beschreven wijze.

- 2.7 In reactie op het standpunt van de Stichting hebben eisers er op gewezen dat niet valt in te zien waarom de invoering van de zogeheten DBC-methodiek tot een aanpassing van de positie van J. zou kunnen of moeten leiden, aangezien de invoering van de DBC-methodiek, hoewel ingrijpend, de onderlinge verhouding tussen de Stichting en eisers niet raakt.
- 2.8 Het geschil is aanvankelijk en tijdelijk opgelost doordat eisers de 10% vrijval in arbeidsuren hebben opgevangen door middel van waarneming, voor welke waarneming de Stichting in 2005 € 19.600,-- op jaarbasis heeft voldaan aan de maatschap. Eisers stellen zich op het standpunt dat de Stichting gehouden is deze waarneemvergoeding te blijven voldoen; de Stichting heeft dit betwist. Overigens vorderen eisers een verklaring voor recht dat de Stichting - op basis van de tussen partijen geldende overeenkomst - in de toekomst moet waarborgen dat een voltijds werkende anesthesioloog voor rekening van de Stichting werkzaam is ten behoeve van de maatschap en dat diens omzet aan de maatschap zal toekomen.

3. De bevoegdheid van het Scheidsgerecht

De bevoegdheid van het Scheidsgerecht berust op de respectieve artikelen in de toelatingsovereenkomsten tussen eisers en de Stichting, alsmede op artikel 5 van de overeenkomsten van praktijkoverdracht. Ter zitting hebben partijen uitdrukkelijk verklaard dat, ook als moeten worden aangenomen dat tussen partijen de door eisers gestelde overeenkomst niet is totstandgekomen, het Scheidsgerecht bevoegd is de vorderingen van eisers te beoordelen.

4. De beoordeling van het geschil

- 4.1 De vorderingen van eisers zijn erop gebaseerd dat tussen partijen een overeenkomst voor onbepaalde tijd is totstandgekomen, waarvan de essentie daarin is gelegen dat de Stichting gehouden is voor eigen rekening één fulltime werkzame anesthesioloog in dienst te hebben ten behoeve van de maatschap, terwijl de door hem gegenereerde omzet toevalt aan de maatschap. Het Scheidsgerecht ziet zich derhalve allereerst gesteld voor de vraag of is aangetoond dan wel aannemelijk gemaakt dat de door eisers gestelde overeenkomst is gesloten. Daartoe wordt als volgt overwogen.
- 4.2 Uit de wederzijdse stellingen van partijen volgt dat de Stichting op enig moment, in verband met de ontstane situatie, ermee heeft ingestemd dat de loonkosten van de zesde anesthesioloog voor haar rekening zouden blijven, terwijl deze in feite ten behoeve van de maatschap, althans de andere vijf anesthesiologen werkzaam is. De leden van de maatschap ontvangen een volwaardig lumpsumaandeel. Zij behoeven door de aanwezigheid van J. dus niet de gehele aan een lumpsum gekoppelde productie te behalen. Aannemelijk is dat de Stichting aan deze constructie heeft meegewerkt om de problemen met de zittende leden van de maatschap op te lossen en nieuwe anesthesiologen aan te trekken. Op grond hiervan moet worden aangenomen dat de Stichting tegenover de (leden van de) maatschap de verplichting op zich heeft genomen de loonkosten van J. gedurende een zekere periode voor haar rekening te blijven nemen.
- 4.3 Niet gebleken is dat verdere concrete afspraken tussen partijen zijn gemaakt. In het bijzonder staat dus niet vast dat de Stichting gehouden is de kosten van een zesde anesthesioloog voor haar

rekening te blijven nemen, zoals bijvoorbeeld wanneer J. niet of niet meer volledig ten behoeve van de maatschap werkzaam zou zijn. Daarover kan dus slechts bij gebreke van overeenstemming tussen partijen een beslissing worden genomen die volgt uit de redelijkheid en billijkheid die de rechtsverhouding tussen partijen beheerst in verband met de omstandigheden van dit geval. Daarbij acht het Scheidsgerecht vooreerst van belang dat de Stichting de verwachting heeft gewekt dat de anesthesiologen erop mochten rekenen dat zij gedurende enige tijd het voordeel van een zesde collega genoten, zodat daaraan niet zonder meer en zonder een overgangstermijn een einde mag worden gemaakt. Voorts staat vast dat over de eventuele vervanging van deze zesde anesthesioloog geen enkele afspraak is gemaakt. Het had voor de maatschap zonder meer duidelijk moeten zijn dat het voordeel van diens voor hen kosteloze bijstand niet voor onbepaalde tijd kon voortduren, omdat dit een uitzonderlijke omstandigheid is die in verband met de wijze waarop de medische zorg in Nederland wordt gefinancierd, ongebruikelijk is. Ten slotte acht het Scheidsgerecht van belang dat de nieuwe leden van de maatschap over dit onderwerp geen enkele clause hebben doen opnemen in hun overeenkomst met de Stichting. In de stellingen van de Stichting ligt overigens besloten dat de omstandigheden in vergelijking met de periode waarin deze (stilzwijgende) verplichting van haar kant is aangegaan, inmiddels zodanig zijn gewijzigd dat de maatschap haar daaraan naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ook niet onverkort mag houden.

- 4.4 Op grond van het vorenstaande acht het Scheidsgerecht het redelijk dat de Stichting haar verplichting om de loonkosten van de zesde anesthesioloog te betalen, terwijl de door hem gegenereerde omzet aan de maatschap toekomt, gedurende een periode van ongeveer vijf jaar nakomt, zodat deze verplichting per 1 januari 2008 volledig ten einde komt. Dit laatste is ook van belang in verband met de wijziging in de financiering van de gezondheidszorg. De periode van vijf jaar moet ruimschoots voldoende geacht worden om aan de maatschap compensatie te bieden voor eventuele nadelen of bezwaren aan het werk in beide ziekenhuizen. De overige leden van de maatschap zijn immers vrij gevestigde medische specialisten die hun ondernemersrisico in beginsel zelf moeten dragen. Van de Stichting kan naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ook niet worden verlangd dat zij de onderhavige kosten langer voor haar rekening neemt. Verder wordt het redelijk geacht dat de Stichting de maatschap over de jaren 2005 en 2006 compenseert voor de 10% vrijval in arbeidsuren in de vorm van een vergoeding voor waarneming ter hoogte van € 19.600,- op jaarbasis. Nu die vergoeding over 2005 reeds is voldaan, komt de vordering in zoverre uitsluitend voor het jaar 2006 voor toewijzing in aanmerking. Voor het jaar 2007 heeft, als overbruggingsjaar, te gelden dat de maatschap de kosten van waarneming van bedoelde vrijval voor eigen rekening neemt.
- 4.5 De vorderingen zullen in voorgaande zin worden toegewezen. Het meer of anders gevorderde wordt afgewezen. Het Scheidsgerecht ziet geen grond voor toewijzing van de gevorderde rente, de buitengerechtigde kosten en/of de boete.
- 4.6 Er zijn termen om de kosten van dit geding tussen partijen te compenseren en wel aldus dat iedere partij de eigen kosten draagt, alsmede de helft van de kosten van het Scheidsgerecht.

5. De beslissing

Het Scheidsgerecht wijst het volgende arbitrale vonnis:

- 5.1 Verklaart voor recht dat in de rechtsverhouding tussen enerzijds de Stichting en anderzijds de maatschap, de Stichting tot 1 januari 2008 gehouden is de loonkosten van de anesthesioloog J. voor haar rekening te nemen en diens omzet aan de maatschap uit te keren.
- 5.2 De Stichting wordt veroordeeld om aan eiseres sub 1 te betalen de waarnemingsvergoeding over 2006 ad in totaal € 19.600,--;
- 5.3 Het meer of anders verzochte wordt afgewezen;
- 5.4 De kosten van het scheidsgerecht, bepaald op € 5.208,16 komen voor rekening van partijen gezamenlijk en zullen worden verhaald op het door eiseres sub 1 betaalde voorschot, zodat de Stichting aan eiseres sub 1 € 2.604,08 dient te voldoen, terwijl het Scheidsgerecht aan eiseres sub 1 zal restitueren € 303,31. Voor het overige draagt ieder der partijen de eigen kosten.

Aldus gewezen te Utrecht op 16 april 2007 door mr. B.J. van Ettekoven, voorzitter, drs. R.H.P. van Beest en dr. C.J. Brenkman, leden, in aanwezigheid van mr. M. Middeldorp, griffier.