

SCHEIDSGERECHT GEZONDHEIDSZORG

Arbitraal vonnis van 3 april 2014

Kenmerk: 13/41

Het Scheidsgerecht, samengesteld als volgt:
mr. R.J.B. Boonekamp, wonende te Arnhem, voorzitter,
dr. C. J. Brenkman, wonende te Oegstgeest,
mr E.J. Rutters, wonende te Breda,
bijgestaan door mr. M.P.D. de Mönnink, griffier,
heeft het navolgende vonnis gewezen

inzake

1. **drs. A**, radioloog,
2. **drs. B**, anesthesioloog,
3. **drs. C**, anesthesioloog,
4. **drs. D**, plastisch chirurg,
5. **drs. E**, gynaecoloog,
6. **dr. F**, neuroloog,
7. **dr. G**, plastisch chirurg,
8. **dr. H**, chirurg,
9. **drs. I**, oogarts,
eisers,
gemachtigde: mr C. Zwetsloot,

tegen

De stichting

J.

gevestigd te Z,
verweerster,
gemachtigde: mr R.P.F. van der Mark.

De partijen worden hierna aangeduid als eisers en de stichting.

1. De procedure

1.1 Eisers hebben bij brief van 24 oktober 2013 de onderhavige procedure aanhangig gemaakt en bij brief van 18 november 2013 een memorie van eis ingediend met producties (genummerd 1 tot en met 17). Eisers hebben gevorderd:

Primair:

1. *Te bepalen dat het bepaalde in de overeenkomst variabel deel ten aanzien van de verrekening 5% deel niet geldt c.q. onder de gegeven omstandigheden geen rechtskracht toekomt c.q. aan eisers niet mag worden tegengeworpen opdat eisers direct aanspraak kunnen maken op uitkering van dit 5% deel aan hen*

zonder dat zij voor aanspraak hierop eerst gedwongen zijn tot ondertekening van de nieuwe MTO.

2. *De stichting te veroordelen ervoor zorg te dragen dat de op de geblokkeerde rekening van N. gestorte gelden voor wat betreft het 5% deel dat niet met eisers is verrekenend alsnog met eisers wordt verrekend binnen 14 dagen na het in dezen te wijzen vonnis vermeerderd met de daarover verschuldigde wettelijke rente vanaf 1 januari 2013.*

Subsidair:

De stichting te veroordelen met eisers te onderhandelen over een nieuwe toelatingsovereenkomst, waarbij recht wordt gedaan aan de positie van eisers en bij totstandkoming van deze overeenkomst er voor zorg te dragen dat het 5% deel vanaf 2012 alsnog aan eisers wordt uitgekeerd, vermeerderd met de daarover verschuldigde wettelijke rente vanaf 1 januari 2013.

Meer subsidiair:

een zodanige voorziening te treffen als het Scheidsgerecht gelet op het door eisers aangevoerde juist acht, alles met veroordeling van de stichting in de kosten.

- 1.2 De stichting heeft bij brief van 30 december 2013 een memorie van antwoord ingediend met producties (genummerd 1 tot en met 6). De stichting heeft zich daarbij beroepen op de onbevoegdheid van het Scheidsgerecht en subsidiair geconcludeerd tot afwijzing van de vorderingen van de eisers, met veroordeling van de eisers in de kosten.
- 1.3 Bij brief van 12 maart 2014 hebben de eisers twee nadere producties toegezonden, de ene als aanvulling op productie 5 bij memorie van eis en de andere genummerd 17. De stichting heeft bij brief van 14 maart 2014 één nadere productie toegezonden (genummerd 7).
- 1.4 De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden te Utrecht op 21 maart 2014. Verschenen zijn alle eisers, met uitzondering van C., D. en G.. De eisers werden bijgestaan door hun gemachtigde. Namens de stichting zijn verschenen de heer drs. K., voorzitter van de directie, en mevrouw mr L., directiesecretaris, bijgestaan door hun gemachtigde. De beide gemachtigden hebben het woord gevoerd aan de hand van pleitaantekeningen.

2. De samenvatting van het geschil

- 2.1 Eisers zijn allen krachtens toelatingsovereenkomst werkzaam in het ziekenhuis van de stichting. Zij zijn allen lid van de Vereniging Medische Staf van het M. (verder: VMS). In de toelatingsovereenkomsten is onder andere bepaald:

Art. 11.1

Uit hoofde van de toelatingsovereenkomst maakt de medisch specialist deel uit van de medische staf en aanvaardt hij de rechten en verplichtingen die voortvloeien uit het stafreglement en de door de medische staf genomen besluiten.

Art. 21.1

Het document medische staf is een overeenkomst tussen de stichting en de medische staf van het ziekenhuis. De daarin opgenomen regeling, alsmede de daaraan ontleende regelingen vormen een integraal onderdeel van deze toelatingsovereenkomst. Door ondertekening van deze toelatingsovereenkomst aanvaardt de medisch specialist, ook indien en voor zover hij geen partij is geweest bij de totstandkoming van de in de eerste volzin bedoelde overeenkomst, alle rechten en verplichtingen die uit die overeenkomst en de daaraan ontleende overeenkomsten voortvloeien.

Art. 28

Deze overeenkomst wordt met inachtneming van de toepasselijke wet- en regelgeving, naar redelijkheid en billijkheid met inachtneming van de in het document medische staf opgenomen wijzigingsprocedure van de toelatingsovereenkomst door partijen gewijzigd.

2.2 In 5.6 aanhef en onder c van het document medische staf is bepaald:

Het bestuur komt over de volgende onderwerpen met een ter zake representatieve gemandateerde meerderheid van de medisch specialisten vrij beroepsbeoefenaren regelingen overeen, op te nemen in het bijzonder deel van het Document medische staf:

(...)

c.de procedure om tot wijziging en vaststelling van wijzigingen van de toelatingsovereenkomst te komen.

Uit het bijzonder deel van het document medische staf blijkt niet dat een regeling hieromtrent is overeengekomen.

2.3 Op 31 mei 2011 is het Convenant bekostiging vrij gevestigd medisch specialisten transitie 2012-2014 (hierna ook: het Convenant) gesloten, waaraan vervolgens uitvoering is gegeven in de Regeling NR/CU-214 Beheersmodel honoraria vrij gevestigd medisch specialisten van de NZa. Op grond hiervan geldt dat voor de overgangperiode 2012-2014 tot aan de invoering van het DOT's systeem per 1 januari 2015 VWS jaarlijks een vast macrobudget voor honoraria van vrij gevestigd medisch specialisten vaststelt en de NZa vervolgens per ziekenhuis een omzetplafond voor alle vrij gevestigd medisch specialisten gezamenlijk. Het ziekenhuis ontvangt de betalingen van de honoraria en draagt die tot aan het door NZa vastgesteld omzetplafond af aan het collectief van vrij gevestigd medisch specialisten. Dat collectief draagt zorg voor verdeling van de honoraria over de medisch specialisten conform een door de Raad van Bestuur van het ziekenhuis en het collectief gezamenlijk vast te stellen verdeelmodel. Daarbij wordt onderscheid gemaakt tussen een vast honorariumdeel en een variabel honorariumdeel. Het vaste deel is de reguliere vergoeding voor verrichtingen. Het variabele deel, waarvoor een bandbreedte geldt van 15 à 25 %, is gekoppeld aan specifieke

prestaties. Het is aan het collectief en de Raad van Bestuur afspraken te maken over het percentage en over de specifieke prestaties waaraan de uitkering van dat variabele deel wordt gekoppeld. Volgens het Convenant betreft het afspraken

met betrekking tot praktijkkosten, lokale speerpunten, kwaliteit, terugdringen niet noodzakelijke zorg, terugdringen praktijkvariatie, veiligheid, afspraken m.b.t. meer- en minderproductie, innovatie leidend tot margeverbetering, opleidingsactiviteiten en medisch leiderschap.

- 2.4 Als het collectief van medisch specialisten in het ziekenhuis fungeert de met ingang van 1 januari 2010 bestaande stafmaatschap N.. De eisers zijn allen lid van die stafmaatschap. In het statuut van N. is onder andere bepaald:

Art. 9

- 1. N leden dienen zich te gedragen naar de besluiten die door de stafmaatschapsvergadering zijn genomen.*
- 2. Nieuwe N leden zijn gebonden aan de reeds bestaande verplichtingen als bedoeld in het vorige lid.*

Art. 13

Besluiten van de stafmaatschapsvergadering met betrekking tot de vaststelling van wenselijke/feitelijke productie- en honorariumbudgetten, c.q. onderwerpen genoemd in art. 4 lid 4 en 9 kunnen slechts worden genomen met een meerderheid van tenminste 50% van het totaal uitgebrachte stemmen.

Art. 14

(...)

Behalve in die gevallen, waar het stafmaatschapstatuut anders bepaalt, neemt de stafmaatschapsvergadering zijn besluiten met gewone meerderheid van stemmen. Blanco en ongeldig uitgebrachte stemmen worden geacht niet te zijn uitgebracht.

- 2.5 In verband met de nieuwe situatie in de transitieperiode is door de Orde van Medisch Specialisten (hierna ook: OMS) een nieuwe Modeltoelatingsovereenkomst vastgesteld. Tussen de Raad van Bestuur van de Stichting en de VMS is onderhandeld over een nieuwe toelatingsovereenkomst voor de vrij gevestigd medisch specialisten in het ziekenhuis op basis van de nieuwe Modeltoelatingsovereenkomst. Het bestuur van de VMS heeft daarover overeenstemming met de Raad van Bestuur bereikt. In een vergadering van de VMS hebben de leden over het onderhandelingsresultaat (een concept toelatingsovereenkomst) gestemd. In een e-mail van 2 mei 2012 van de secretaris van de VMS aan de leden staat dat de meerderheid van de stafleden 'vóór een concept TLO met couleur locale' heeft gestemd en wel zo dat van de 38 specialisten die een stem hebben uitgebracht 29 vóór hebben gestemd en 9 tegen. De eisers hebben tegen gestemd.

- 2.6 Tussen de Raad van Bestuur en het bestuur van N. is onderhandeld over het variabel deel van het honorarium. Die onderhandelingen hebben geleid tot een Overeenkomst variabel deel honorarium medisch specialisten gedateerd 6 april 2012. Daarin is bepaald dat een deel van 15% van het honorariumplafond wordt gekoppeld aan specifieke afspraken. Eén van die afspraken luidt:

Toelatingsovereenkomst

Door elke individuele medisch specialist is de nieuwe geaccordeerde toelatingsovereenkomst, verwacht d.d. 1 april ondertekend, een maand nadat het MTO door zowel de vereniging medische staf als de directie is geaccordeerd. 5% verrekening per individuele medisch specialist.

Verder is in die overeenkomst bepaald:

Vanaf september 2012 wordt het variabele deel op een geblokkeerde rekening van het collectief gestort en wordt alleen bij invulling van bovenstaande afspraken uitgekeerd. (...) Voor het niet uitgekeerd variabel budgetdeel wordt in overleg tussen de directie en het collectief gezamenlijk een honorariumbestemming vastgesteld. Het zal echter niet mogelijk zijn voor de partij die het deel niet toebedeeld krijgt dit alsnog 'in te verdienen'.

- 2.7 Over het aanvaarden van de overeenkomst variabel deel honorarium medisch specialisten is in N. gestemd. In een 'agenda directie/N.bestuur' van 11 april 2012 staat:

Vaststellen en ondertekenen variabel deel honorarium medisch specialisten. De uitslag van de geldig uitgebrachte stemmen (conform statuten N.bestuur) was: 52% vóór en 48% tegen.

- 2.8 De eisers hebben geweigerd de nieuwe toelatingsovereenkomst te ondertekenen. Zij hebben het daaraan gekoppelde variabele honorariumdeel van 5% niet uitgekeerd gekregen.
- 2.9 De eisers achten zich niet gebonden aan de overeenkomst variabel deel honorarium medisch specialist omdat zij hebben tegengestemd en de meerderheid van de leden van N. de minderheid niet aan die overeenkomst kan binden. Zij achten zich evenmin gebonden aan de beslissing van de VMS om akkoord te gaan met de concept toelatingsovereenkomst. Volgens de eisers is er voor de koppeling van de uitbetaling van een variabel honorariumdeel aan het ondertekenen van een nieuwe toelatingsovereenkomst geen grondslag in het Convenant en is die koppeling naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar. De eisers hebben tegen N. op de voet van art. 26 van het Stafmaatschapstatuut een arbitrage aanhangig gemaakt voor Scheidslieden die door de voorzitter van de OMS zijn benoemd. De eisers vorderen in die arbitrage tegen N., die thans voor dagbepaling mondelinge behandeling staat, ongeveer hetzelfde als in de onderhavige procedure. De stichting heeft verweer gevoerd, waarop hierna voor zover nodig zal worden ingegaan.

3. De bevoegdheid van het Scheidsgerecht

De stichting heeft zich in verschillende opzichten op de onbevoegdheid van het Scheidsgerecht beroepen. Voor zover dat beroep daarop ziet dat de eiser sub 4 geen schriftelijke toelatingsovereenkomst met een arbitraal beding zou hebben, is dat ter zitting ingetrokken. De stichting stelt zich op het standpunt dat de primaire vorderingen onder 1 en 2 geen betrekking hebben op een geschil naar aanleiding

van de toelatingsovereenkomsten tussen eisers en de stichting. Dat standpunt moet worden verworpen. Die vorderingen hebben betrekking op de overeenkomst tussen de stichting en N. over de voorwaarden waaronder uitbetaling van het variabele deel van het honorarium zal plaatsvinden. Eisers zijn als leden van N. (die geen rechtspersoon maar een maatschap is) partij bij die overeenkomst (indien zij daaraan op grond van het statuut van N. rechtsgeldig zijn gebonden). Deze overeenkomst is een nadere overeenkomst die voortvloeit uit de toelatingsovereenkomsten ter uitvoering waarvan de stichting ten behoeve van de medisch specialisten de honoraria declareert en afdraagt aan het collectief (N.). Het Scheidsgerecht is daarom bevoegd. Ook ten aanzien van de subsidiaire vordering is het Scheidsgerecht bevoegd. Uit de toelatingsovereenkomsten vloeit voort dat en met inachtneming waarvan de partijen gehouden zijn mee te werken aan wijziging daarvan. De subsidiaire vordering heeft betrekking op een geschil daarover, dat daarmee een geschil is naar aanleiding van de toelatingsovereenkomsten.

4. De beoordeling van het geschil

- 4.1 De bezwaren van de eisers richten zich in de kern genomen tegen de in de overeenkomst variabel deel honorarium opgenomen voorwaarde van ondertekening van de nieuwe toelatingsovereenkomst om voor uitbetaling van 5% variabel deel honorarium in aanmerking te komen. Dat de eisers ongemakkelijkheid ervaren bij een afspraak die erop neerkomt dat zij een nieuwe toelatingsovereenkomst, waarmee zij het inhoudelijk niet eens zijn, moeten ondertekenen om voor 5% variabel honorarium in aanmerking te komen, valt wel te begrijpen. Een dergelijke koppeling ligt ook niet aanstonds voor de hand. De stichting heeft zich anderzijds terecht op het standpunt gesteld dat de stafmaatschap N. dit nu eenmaal vrijelijk met de stichting is overeengekomen, dat het overeenkomen van een dergelijke voorwaarde op zichzelf niet verboden of anderszins ongeoorloofd is en dat het mede een doel kan dienen als beoogd in het Convenant, te weten de bevordering van de goede en efficiënte gang van zaken in het ziekenhuis doordat voor alle vrij gevestigde medisch specialisten dezelfde toelatingsvoorwaarden gelden. Bij die stand van zaken beroept de stichting zich er terecht op dat zij gebonden is aan de overeenkomst met N. en dat zij die zal moeten naleven. Toewijzing van het primair onder 1 en 2 gevorderde is dan ook niet mogelijk. De stichting is op grond van de overeenkomst variabel deel honorarium gehouden het variabele honorariumdeel aan N. uit te betalen op een geblokkeerde rekening van het collectief. Voor de betalingen die reeds op die geblokkeerde rekening hebben plaatsgevonden, moet worden aangenomen dat de stichting het niet meer in haar macht heeft die aan de eisers uit te keren. Voor het overige staat dat de stichting, gelet op de overeenkomst met N., niet vrij, zonder medewerking en instemming van N.. Daarbij komt bovendien nog dat ook indien de voorwaarde van ondertekening van de nieuwe toelatingsovereenkomst ten onrechte door de stichting zou zijn bedongen en/of de stichting die voorwaarde niet aan de eisers zou mogen tegenwerpen, dat er niet zonder meer toe kan leiden dat de desbetreffende 5% dan zal moeten worden uitgekeerd zonder dat daarvoor aan enige voorwaarde behoeft te worden voldaan. Voor de hand ligt dat voor de desbetreffende 5% dan andere voorwaarden tussen de stichting en het collectief overeengekomen zouden zijn en zullen moeten worden.

- 4.2 De eisers zullen hun bezwaren tegen het overeenkomen van de voorwaarde van ondertekening van de toelatingsovereenkomst voor betaling van 5% variabel honorarium in de arbitrage tegen N. aan de orde moeten stellen. Het standpunt van de eisers komt er immers op neer dat N. hen niet rechtsgeldig aan de overeenkomst of aan de voorwaarde van ondertekening van een nieuwe toelatingsovereenkomst heeft kunnen binden. Dat is een kwestie tussen de eisers en N. waar de stichting buiten staat. Namens de stichting is ter zitting verklaard dat indien de uitkomst van de procedure tussen de eisers en N. zal zijn dat N. de eisers niet rechtsgeldig aan de desbetreffende overeenkomst of voorwaarde heeft kunnen binden, zij zich daarbij zal neerleggen en opnieuw met N. in onderhandeling zal gaan over het desbetreffende variabele honorariumdeel. Het Scheidsgerecht gaat ervan uit dat de stichting die toezegging ook zal nakomen. Op die wijze vallen de eisers niet tussen de wal en het schip van twee verschillende arbitrageprocedures tegen N. en de stichting, terwijl dan door hernieuwde onderhandeling een resultaat kan worden verkregen dat recht doet aan de wijze waarop invulling behoort te worden gegeven aan het variabele honorariumdeel. De primaire vorderingen onder 1 en 2 zijn aldus niet toewijsbaar.
- 4.3 Ook de subsidiaire vordering is niet toewijsbaar. De stichting heeft met de VMS overeenstemming bereikt over een nieuwe toelatingsovereenkomst. De stichting heeft dienovereenkomstig een aanbod voor een nieuwe toelatingsovereenkomst aan de eisers gedaan, welk aanbod de eisers niet wensen te aanvaarden. Op welke gronden de stichting gehouden zou zijn met de eisers individueel verder te onderhandelen over een nieuwe toelatingsovereenkomst hebben de eisers niet duidelijk gemaakt. In het bijzonder hebben zij onvoldoende gesteld, laat staan aannemelijk gemaakt, dat het voorstel voor een nieuwe toelatingsovereenkomst voorwaarden bevat die de stichting in redelijkheid niet zou mogen stellen. Dat ligt ook geenszins voor de hand nu de VMS achter dat voorstel staat en de meerderheid van de leden daarmee heeft ingestemd, terwijl het bovendien een voorstel is dat slechts in geringe mate afwijkt van de door de OMS ontwikkelde Modeltoelatingsovereenkomst. Als de eisers dit voorstel niet willen aanvaarden is het verder aan de stichting welke consequenties zij daaraan wil verbinden. De stichting heeft zich in dat verband op het standpunt gesteld dat zij in het zicht van de nieuwe situatie per 1 januari 2015 geen maatregelen jegens de eisers zal treffen.
- 4.4 Ook voor enige andere voorziening, zoals meer subsidiair gevorderd, ziet het Scheidsgerecht geen grond. De eisers zullen als de in het ongelijk gestelde partijen de kosten van het Scheidsgerecht moeten dragen. Die zullen op het voorschot worden verhaald. Daarnaast zullen zij een bedrag van € 5.000,- aan de stichting moeten betalen als tegemoetkoming in de kosten van rechtsbijstand van de stichting.

5. De beslissing

Het Scheidsgerecht wijst het volgende arbitrale vonnis:

- 5.1 De vorderingen worden afgewezen.
- 5.2 De eisers zullen de kosten van het Scheidsgerecht moeten dragen ad € 7.184,89. Die kosten zullen worden verhaald op het door eisers betaalde voorschot. De eisers worden veroordeeld aan de stichting een bedrag te betalen van € 5.000,- als tegemoetkoming in de kosten van rechtsbijstand.

Aldus vastgesteld te Utrecht en op 3 april 2014 aan de partijen verzonden.