

SCHEIDSGERECHT GEZONDHEIDSZORG

Arbitraal vonnis van 4 november 2013

Kenmerk: 13/22

Het Scheidsgerecht, samengesteld als volgt:
mr. R.J.B. Boonekamp, wonende te Arnhem, voorzitter,
dr. C.H.R. Bosman, wonende te Wassenaar,
mr. drs. J.P.A.M. Maas, wonende te Driebergen,
bijgestaan door mr. M.P.D. de Mönnink, griffier,

heeft het navolgende vonnis gewezen

in de zaak van:

A., wonende te Z.,
B., wonende te Y.,
C., wonende te X.,
D., wonende te W.,
E., wonende te V.,
F., wonende te Z.,
gezamenlijk de **Maatschap Anesthesiologie G.**
eisers,
gemachtigde: mr. C.W.M. Verberne,

tegen

de besloten vennootschap kliniek **H.**,
gevestigd te U.,
verweerster,
gemachtigde: mr. P. de Boer.

Partijen worden hierna aangeduid als "eisers" en "de kliniek".

1. De procedure

- 1.1 Eisers hebben bij brief van 5 april 2013 met drie bijlagen dit geding aanhangig gemaakt. Hun gemachtigde heeft op 17 mei 2013 de memorie van eis met producties (genummerd 1 t/m 17) ingediend. Eisers vorderen de kliniek te veroordelen om *"Tegen behoorlijk bewijs van kwijting te betalen aan de maatschap de goodwill, behorende bij het achterblijvende praktijkdeel van de maatschap in H., vastgesteld door en op basis van de geldende regels van de Orde van Medisch Specialisten, althans een goodwillvergoeding naar billijkheid, bedragende zoveel als het Scheidsgerecht, oordelende als goede mannen naar billijkheid zal bepalen;"* en de kliniek te veroordelen *"in de kosten van het Scheidsgerecht alsmede die van juridische bijstand aan de zijde van de maatschap en de wettelijke rente over de gevorderde bedragen van de datum van het arbitraal vonnis"*.

- 1.2 De kliniek heeft op 27 juni 2013 een memorie van antwoord met producties (genummerd 1 t/m 6) ingediend. Zij concludeert tot afwijzing van de vorderingen van eisers met veroordeling van eisers in de kosten van deze procedure.
- 1.3 Bij brief van 4 oktober 2013 heeft de gemachtigde van eisers nog een aanvullende productie toegezonden.
- 1.4 De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden te Utrecht op 10 oktober 2013. Namens eisers zijn verschenen mevrouw A. en de heer C., bijgestaan door hun gemachtigde mr. C.W.M. Verberne. Namens de kliniek zijn verschenen de heer I., algemeen directeur, en de heer J., medisch directeur, bijgestaan door haar gemachtigde mr. P. de Boer. Beide partijen hebben ter zitting, mede aan de hand van pleitaantekeningen, het woord gevoerd.

2. De samenvatting van het geschil

- 2.1 Eisers vormen samen de maatschap Anesthesiologie verbonden aan het G. te Z.. Daarnaast zijn de leden van de maatschap werkzaam binnen de kliniek. De verhouding tussen eisers en de kliniek is geregeld in de tussen hen gesloten intentieovereenkomsten en de op basis daarvan door de kliniek met ieder van eisers jaarlijks gesloten toelatingsovereenkomsten. De eerste intentieovereenkomst tussen partijen gold van 1 januari 2006 tot 1 januari 2009. De tweede en huidige intentieovereenkomst is ingegaan op 1 januari 2009 voor een periode van vijf jaar en wordt, behoudens opzegging zes maanden voor afloop van de overeenkomst, telkens stilzwijgend voor dezelfde periode verlengd. De kliniek heeft de vigerende intentieovereenkomst per 1 maart 2013 willen beëindigen, maar is door de voorzieningenrechter van de rechtbank bij vonnis van 28 februari 2013 veroordeeld de eisers tot 1 januari 2014 tot hun werkzaamheden in de kliniek toe te laten. De kliniek heeft in dat vonnis berust. De eisers hebben berust in de beëindiging van de intentieovereenkomst per 1 januari 2014. De intentieovereenkomst, en daarmee de toelating van eisers op grond daarvan, eindigt derhalve op 31 december 2013.
- 2.2 De vigerende intentieovereenkomst bepaalt in art. 1.1: "*De leden van de maatschap worden als anesthesioloog/vrij beroepsbeoefenaar toegelaten tot de door H. geëxploiteerde IMSZ te U. en zullen daar werkzaamheden op het gebied van de anesthesiologie verrichten.*" In art. 1.3 is bepaald: "*De rechtsverhouding, volgend uit de in lid 1 bedoelde toelating, wordt vormgegeven door de toelatingsovereenkomst Medisch Specialist Kliniek H., met welke overeenkomst de leden van de maatschap zich bekend en akkoord verklaren.*" De toelatingsovereenkomsten tussen de kliniek en eisers golden steeds voor een periode van een jaar, maar de schriftelijke vastleggingen daarvan zijn niet jaarlijks ondertekend. De toelatingsovereenkomsten over de jaren 2008 tot en met 2011 zijn feitelijk pas achteraf in november 2011 ondertekend.
- 2.3 De met ieder van eisers tot en met 2011 gesloten toelatingsovereenkomsten wijken in verschillende opzichten af van de toenmalige Model Toelatingsovereenkomst. Zo ontbreekt daarin art. 17.2 betreffende goodwill uit de Model Toelatingsovereenkomst. In de vóór 2011 gehanteerde Model Toelatingsovereenkomst was in art. 17.2 de volgende bepaling opgenomen: "*Tenzij het tegendeel schriftelijk is vastgelegd, heeft de medisch specialist recht op goodwill ten aanzien van de uit hoofde van de onderhavige overeenkomst in het ziekenhuis verrichte werkzaamheden. (...).*" . In de tot en met 2011 met eisers gesloten

toelatingsovereenkomsten ontbreekt overigens ook enige andere bepaling met betrekking tot goodwill. Verder is in de toelatingsovereenkomsten met eisers in afwijking van de Model Toelatingsovereenkomst in art. 2.2 bepaald: "(...) *Het aantrekken van patiënten is een gedeelde verantwoordelijkheid en risico van H. en medisch specialist. Voorts geldt bij de productieovereenkomst dat (...) d. de productieafpraak impliceert niet, dat de directie van H. verantwoordelijk is voor de komst van patiënten naar H.. Het realiseren van aantrekkingskracht van H. is een gedeelde verantwoordelijkheid van de directie van H. en de medisch specialist*".

- 2.4 In juni 2012 heeft de kliniek aan eisers op basis van de nieuwe Model Toelatingsovereenkomst 2011 een voorstel gedaan voor een nieuwe toelatingsovereenkomst, waarvan art. 25 als volgt luidt: "*De medisch specialist heeft geen enkel recht goodwill te bedingen bij de overname van zijn medisch specialistische praktijk uitgeoefend in H., tenzij schriftelijk anders overeengekomen.*" Eisers hebben onder meer vanwege deze bepaling niet met het concept voor een nieuwe toelatingsovereenkomst ingestemd. Toen onderhandelingen daarover tussen eisers en de kliniek niet tot overeenstemming hebben geleid, heeft de kliniek besloten tot beëindiging van de intentieovereenkomst.
- 2.5 In de Model Toelatingsovereenkomst 2011 is met betrekking tot goodwill in art. 26 bepaald: "*De medisch specialist heeft het recht goodwill te bedingen bij de overname van zijn medisch specialistische praktijk uitgeoefend in het ziekenhuis, tenzij schriftelijk anders overeengekomen*".

3. De bevoegdheid van het Scheidsgerecht

De bevoegdheid van het Scheidsgerecht om in dit geschil bij arbitraal vonnis te beslissen berust op artikel 15.3 van de tussen partijen gesloten toelatingsovereenkomsten en staat tussen partijen niet ter discussie.

4. De beoordeling van het geschil

- 4.1 De eisers hebben zich bij de beëindiging van de intentieovereenkomst en de toelatingsovereenkomsten per 1 januari 2014 neergelegd. Tussen de partijen is thans alleen in geschil of de eisers aanspraak kunnen maken op vergoeding van goodwill. Volgens de kliniek is dat niet het geval omdat dat niet is overeengekomen. De kliniek heeft daarvoor aangevoerd dat de gebruikelijke goodwillbepaling in de Model Toelatingsovereenkomst uit de toelatingsovereenkomsten met de eisers is weggelaten. Volgens de kliniek is die bepaling bewust weggelaten om te voorkomen dat er aanspraak op vergoeding van goodwill zou ontstaan.
- 4.2 Anders dan de kliniek meent, volgt uit het enkele ontbreken van de gebruikelijke goodwillbepaling in de toelatingsovereenkomsten op zichzelf niet dat de eisers geen aanspraak op goodwill kunnen hebben. Het staat vast dat eisers op grond van het samenstel van de intentieovereenkomsten, eerst voor drie jaar en vervolgens voor vijf jaar, en de toelatingsovereenkomsten als vrij gevestigde anesthesiologen tot de kliniek zijn toegelaten om voor eigen rekening en risico de praktijk uit te oefenen in de kliniek. Dat laatste staat met zoveel woorden ook in de toelatingsovereenkomsten. Dit kan niet anders betekenen dan dat eisers als zelfstandig ondernemers binnen de muren van de kliniek hun praktijk uitoefenen, waarbij de kliniek die praktijkuitoefening faciliteert. Dat met de onderhavige

toelatingsovereenkomsten een andere positie van eisers of een andere rechtsverhouding tussen de partijen is beoogd dan gebruikelijk, is, afgezien van de duur waarvoor de toelatingsovereenkomsten golden, waarover hierna meer, niet gesteld of gebleken. Het staat de medisch specialist als zelfstandig ondernemer in beginsel vrij van een opvolgende medisch specialist die zijn praktijk overneemt vergoeding van goodwill te bedingen, ook als daarover niets is bepaald in de toelatingsovereenkomst tussen de medisch specialist en het ziekenhuis.

4.3 De betekenis van de gebruikelijke goodwillbepaling in de toelatingsovereenkomst is dat het ziekenhuis moet respecteren dat de medisch specialist bij praktijkoverdracht van zijn opvolger goodwill kan bedingen. Maar daarmee is niet gezegd dat indien een dergelijke bepaling ontbreekt, het ziekenhuis reeds daarom aan praktijkoverdracht tegen vergoeding van goodwill in de weg mag staan. In beginsel zal het ziekenhuis een dergelijke overdracht ook zonder zo'n bepaling moeten respecteren, tenzij tussen de medisch specialist en het ziekenhuis is overeengekomen dat de medisch specialist niet het recht heeft bij praktijkoverdracht vergoeding van goodwill van zijn opvolger te bedingen. Het is kortom in dit opzicht: in beginsel ja, tenzij anders is overeengekomen. Dat is zo ook bepaald in de huidige Model Toelatingsovereenkomst, met dien verstande dat daarin bovendien staat dat *schriftelijk* anders moet zijn overeengekomen. Niet kan worden aangenomen dat tussen eisers en de kliniek is overeengekomen dat -kort gezegd- geen vergoeding van goodwill zou mogen worden bedongen. Uit het enkele weglaten van de bepaling volgt dat niet. Eisers hoefden dat daaruit op zichzelf niet te begrijpen. Volgens de verklaringen ter zitting van de vertegenwoordigers van eisers is er tussen de partijen nooit over gesproken dat geen vergoeding van goodwill zou mogen worden bedongen en wisten zij overigens ook niet dat er geen goodwillbepaling stond in de (jaarlijkse) toelatingsovereenkomsten, die grotendeels pas achteraf in november 2011 zijn ondertekend. Volgens de vertegenwoordigers van de kliniek was men het er intern over eens dat geen goodwill bedongen zou moeten kunnen worden, maar zij hebben ter zitting niet kunnen bevestigen dat dat met eisers is besproken. Bij die stand van zaken kan niet worden geoordeeld dat eisers uit het ontbreken van de goodwillbepaling of anderszins moesten begrijpen dat zij niet het recht hadden vergoeding van goodwill te bedingen. Illustratief is in dit verband dat de kliniek in 2012 aanleiding heeft gezien een nieuwe toelatingsovereenkomst te presenteren waarin het recht om goodwill te bedingen uitdrukkelijk werd uitgesloten en dat pas naar aanleiding daarvan discussie is ontstaan tussen de kliniek en eisers, die er tot dan toe van uitgingen dat zij vergoeding van goodwill zouden kunnen bedingen. De kliniek heeft voor het overige nog aangevoerd dat in de voorbije jaren circa twaalf medisch specialisten zijn vertrokken en dat nooit vergoeding van goodwill is betaald en dat het daarmee binnen de kliniek ook voor iedereen duidelijk was dat dat niet aan de orde was. Uit hetgeen hierover ter zitting is verklaard, is echter niet een eenduidig beeld naar voren gekomen.

4.4 De kliniek heeft verder het standpunt ingenomen dat van vergoeding van goodwill geen sprake kan zijn omdat de eisers destijds zelf geen goodwill hebben betaald en voorts dat van door eisers opgebouwde goodwill evenmin sprake kan zijn. De kliniek kan in geen van beide standpunten worden gevolgd. Eisers zijn destijds in een nieuw opgerichte kliniek begonnen. Van enige (door voorgangers) opgebouwde goodwill was geen sprake en betaling van een vergoeding daarvoor was dan ook niet aan de orde. Als eisers vervolgens zelf goodwill hebben opgebouwd, valt niet in te zien waarom zij daarvoor niet een vergoeding zouden mogen bedingen van eventuele opvolgers. Het standpunt dat eisers geen goodwill hebben opgebouwd is voornamelijk daarop gebaseerd dat de kliniek 'alle investeringen in

naamsbekendheid, kwaliteit en professionaliteit etc' heeft opgebouwd en dat aan de kliniek daarom 'met uitsluiting van alle anderen ook de meerwaarde van de totale praktijk toekomt'. Daarmee wordt miskend dat eisers hieraan hebben bijgedragen door de opbouw, voor eigen rekening en risico, van een anesthesiologische praktijk in de kliniek. In de toelatingsovereenkomsten is in art. 2.2 in het kader van de productie-afspraken ook met zoveel woorden opgenomen dat de directie van de kliniek niet verantwoordelijk is voor de komst van patiënten naar de kliniek en dat het realiseren van de aantrekkingskracht van de kliniek een gedeelde verantwoordelijkheid is van de directie en de medisch specialist. Het feit dat eisers een ondersteunend specialisme beoefenen, doet aan de mogelijkheid om goodwill op te bouwen niet af. Snijdende specialismen kunnen nu eenmaal niet zonder anesthesiologen en het feit dat patiënten worden aangetrokken is daarom mede een gevolg van goede anesthesiologische zorg.

- 4.5 Het lijkt geen twijfel dat eisers vanaf het begin in 2006 een anesthesiologische praktijk in de kliniek hebben opgebouwd. Niet weersproken is dat toen eisers begonnen er nog vrijwel geen patiënt was. Ook uit de stellingen van de kliniek zelf volgt dat thans sprake is van een goed lopende kliniek waarin de nodige goodwill is opgebouwd. Volgens eisers hebben zij de maatschap moeten uitbreiden om de anesthesiologische zorg in de kliniek te kunnen leveren. Dat staat wel vast, hoewel de partijen van mening verschillen over de vraag om hoeveel fte het thans gaat. Volgens eisers gaat het thans om 1,85 fte en volgens de kliniek om 1,35. Eisers stellen dat er als gevolg van de beëindiging van de toelatingsovereenkomsten per 1 januari 2014 voor dit aantal fte's geen emplooi meer is en dat tot inkrimping van de maatschap moet worden overgegaan met aanmerkelijke gevolgen voor het inkomen van de overblijvende maten. Dat is als zodanig niet door de kliniek weersproken. Hoewel het sluiten van toelatingsovereenkomsten voor telkens een jaar voor eisers een zeker risico inhield dat het praktijkdebiet in de kliniek niet duurzaam zou zijn, moet anderzijds worden geconstateerd dat eisers intentieovereenkomsten hadden die tot toelating verplichtten voor een langere duur, te weten aanvankelijk een voor drie jaar en vervolgens een voor vijf jaar, met in principe stilzwijgende verlenging voor telkens vijf jaar. Eisers konden er daarom redelijkerwijs vanuit gaan dat zij voor betrekkelijk lange duur een praktijk in de kliniek opbouwden en hun maatschap met het oog daarop uitbreiden.
- 4.6 De billijkheid verlangt onder deze omstandigheden dat eisers hun opgebouwde goodwill kunnen verzilveren, wat ten gevolge van aan de kliniek toe te rekenen omstandigheden nodig is geworden en tevens onmogelijk. Dat eisers uit de kliniek moeten vertrekken is het gevolg ervan dat de kliniek in een nieuwe toelatingsovereenkomst elk recht op vergoeding van goodwill wilde uitsluiten, hoewel dat zoals hiervoor is overwogen niet eerder tussen de partijen was overeengekomen. Het is begrijpelijk dat eisers dat niet zonder meer wilden accepteren. Dat hoefden zij ook niet. De stelling dat eisers aan de nieuwe toelatingsovereenkomst waren gebonden omdat de stafmaatschap daarmee had ingestemd, moet worden verworpen. Uit de desbetreffende (doelomschrijving in de) overeenkomst van de stafmaatschap kan niet worden afgeleid dat de stafmaatschap de bevoegdheid toekwam namens de maten bindende afspraken te maken over individuele toelatingsovereenkomsten. Het is duidelijk dat de kliniek eisers niet in de gelegenheid zal stellen goodwill van (eventuele) opvolgers te bedingen. De kliniek zal immers nieuwe anesthesiologen alleen toelaten op de voorwaarde in de nieuwe toelatingsovereenkomst dat wordt afgezien van elke aanspraak op goodwill. Onder die voorwaarde zal geen enkele opvolger bereid zijn goodwill aan eisers te betalen. Het is daarom redelijk en billijk dat de kliniek, waaraan de gehele mede door eisers opgebouwde goodwill ten goede zal komen, aan eisers een

vergoeding betaalt voor de door hen achter te laten praktijk. Eerst bij de mondelinge behandeling hebben de eisers daarvan een becijfering gepresenteerd, die de kliniek heeft weersproken. Daarom zal bepaald worden dat de goodwillvergoeding vastgesteld zal worden op basis van de geldende regels van de Orde van Medisch Specialisten. Daarbij zullen de partijen dan aan de hand van het 'witte boekje' moeten bepalen om hoeveel fte het gaat. Indien de partijen het over de hoogte van de vergoeding langs deze weg niet eens kunnen worden, dan kunnen zij het geschil daarover aan het Scheidsgerecht voorleggen.

- 4.7 De kliniek zal als de in het ongelijk gestelde partij de kosten van het Scheidsgerecht moeten dragen en aan eisers een bedrag moeten betalen van € 5.000,- als tegemoetkoming in de kosten van rechtsbijstand van eisers.

5. De beslissing

Het Scheidsgerecht wijst het navolgende arbitrale vonnis:

- 5.1 De kliniek wordt veroordeeld aan de eisers te betalen de goodwill behorende bij het achterblijvende praktijkdeel van de maatschap in de kliniek, vast te stellen door en op basis van de geldende regels van de Orde van Medisch Specialisten.
- 5.2 De kosten van het Scheidsgerecht worden bepaald op een bedrag van € 6.458,58. Dit bedrag zal worden verhaald op het gestorte voorschot. De kliniek wordt veroordeeld dit bedrag aan de eisers te betalen, alsmede een bedrag van € 5.000,- als tegemoetkoming in de kosten van rechtsbijstand van eisers.
- 5.3 Het meer of anders gevorderde wordt afgewezen.

Dit vonnis is gewezen te Utrecht en is op 4 november 2013 aan de partijen verzonden.