

SCHEIDSGERECHT GEZONDHEIDSZORG

Kenmerk: 08/04

Arbitraal vonnis in de zaak van:

De heer **DR. A.**
wonende te Z.
eiser in conventie,
verweerder in reconventie,
gemachtigde: mr. P.J. van der Korst

tegen

de stichting **B.**,
gevestigd te Y.,
verweester in conventie,
eiseres in reconventie,
gemachtigde: mr. S.J.H.V. Derhaag

1. De procesgang

Partijen worden hierna aangeduid als eiser en verweester.

- 1.1 Eiser heeft bij brief van zijn gemachtigde van 8 februari 2008 een geschil aanhangig gemaakt bij het Scheidsgerecht. Hij heeft bij memorie van eis van 10 maart 2008 gevorderd dat het Scheidsgerecht verweester zal veroordelen om binnen tien dagen na de datum van het te wijzen vonnis aan hem te betalen:
- a. het honorarium over de maand november 2007 ten bedrage van € 18.875,--, althans het bedrag dat het Scheidsgerecht juist acht, vermeerderd met de wettelijke rente daarover vanaf 1 december 2007,
 - b. een vergoeding voor gederfde inkomsten over de periode van december 2007 tot en met maart 2008 en wel primair een bedrag van € 75.000,--, subsidiair van € 57.900,--, althans een bedrag dat het Scheidsgerecht juist acht, met de wettelijke rente vanaf 10 maart 2008,
 - c. de kosten van juridische bijstand ten bedrage van in totaal € 11.338,65, een en ander met veroordeling van verweester in de kosten van deze arbitrage.
- 1.2 Verweester heeft op 2 mei 2008 een memorie van antwoord, tevens memorie van eis in reconventie, ingediend waarin zij concludeert tot afwijzing van de vorderingen van eiser in conventie. In reconventie vordert verweester dat eiser wordt veroordeeld binnen tien dagen na het te wijzen vonnis aan haar te betalen:

- a. bij wijze van vergoeding voor reputatieschade een bedrag van € 300.000,-- , althans een bedrag dat het Scheidsgerecht juist acht;
 - b. als vergoeding voor extra kosten in verband met vier operatiedagen op zondag een bedrag van € 19.993,84, althans een bedrag dat het Scheidsgerecht juist acht,
 - c. als vergoeding voor de kosten van bloemen een bedrag van € 438,50,
 - d. als vergoeding voor de door haar betaalde kosten van een vliegticket een bedrag van € 179,20,
- een en ander verhoogd met de wettelijke rente vanaf 14 februari 2008 en met veroordeling van eiser in de kosten van juridische bijstand van verweerster, begroot op een bedrag van in totaal € 13.500,--, en in de kosten van de arbitrage.

- 1.3 Op 13 juni 2008 heeft eiser geconcludeerd tot afwijzing van de vorderingen in reconventie.
- 1.4 Beide partijen hebben aanvullende producties overgelegd.
- 1.5 De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 30 juni 2008 te Utrecht. Verschenen zijn eiser en zijn collega-oogarts, de heer C., bijgestaan door mr. Van der Korst. Namens de Stichting was aanwezig de heer D., kliniekmanager, vergezeld van mr. Derhaag. Partijen hebben hun standpunten toegelicht aan de hand van pleitnotities.

2. De samenvatting van het geschil

- 2.1 Eiser is vanaf 1 mei 2003 op basis van een toelatingsovereenkomst als oogarts werkzaam in het Medisch Centrum (verder: MC) van verweerster. Hij heeft bij brief van 29 september 2007 de toelatingsovereenkomst opgezegd met inachtneming van de opzegtermijn van zes maanden. De reden van de opzegging is dat hij, samen met een collega (dr. C.), de praktijk van oogarts zelfstandig wil uitoefenen. Verweerster heeft bij brief van 27 november 2007 aan eiser bericht dat zij bezwaren had tegen het feit dat hij een oogheelkundig centrum wilde vestigen in de directe omgeving van het MC en dat zij maatregelen, zoals schorsing of nonactiefstelling, zou nemen, indien eiser zijn plannen zou doorzetten
- 2.2 Verweerster heeft eiser met ingang van 29 november 2007 op non-actief gesteld. Zij heeft sedertdien alle betalingen aan eiser beëindigd.
- 2.3 Bij brief van 30 november 2007 heeft verweerster aan eiser bevestigd dat hij op non-actief was gesteld. De reden daarvoor is volgens deze brief dat eiser in de daaraan voorafgaande zeven weken zes maal zijn operatieprogramma niet of onvolledig heeft uitgevoerd:
 - op 11 oktober ongeveer voor de helft;
 - op 18 oktober niet;
 - op 25 oktober niet wegens vakantie;
 - op 8 november halverwege door een collega overgenomen;
 - op 15 november volledig door een collega overgenomen;
 - op 22 november volledig afgezegd;
 - op 29 november is aantal operaties kort tevoren afgezegdVolgens verweerster heeft eiser door niet in overleg te treden met het management van de kliniek en door eigenmachtig opdracht te geven de geplande operaties te annuleren,

in strijd gehandeld met een van de belangrijke doelstellingen van de kliniek, namelijk om patiënten zo efficiënt en adequaat mogelijk te bedienen. Hij heeft ook gezorgd voor organisatorische problemen. Bovendien acht zij de conclusie gerechtvaardigd dat eiser fysieke beperkingen heeft die hem voor langere tijd ongeschikt maken als oogarts binnen de kliniek werkzaam te zijn.

2.4 Eiser heeft tegen de beslissing bezwaar doen maken bij brief van 3 december 2007. Hij hield zich bereid de praktijk te hervatten. Daarop heeft de raadsman van verweerster geantwoord bij brief van 11 december 2007. In de eerste plaats wordt daarin meegegeeld dat eiser arbeidsongeschikt wordt geacht, maar dat eiser kennelijk de wens heeft te blijven proberen het wekelijkse operatieschema uit te voeren. Voorts wordt aan eiser verweten dat hij heeft nagelaten adequaat te communiceren. In de kern wordt als reden opgegeven dat is gebleken dat eiser kampt met beperkingen die hem ongeschikt maken tot het uitvoeren van de overeengekomen werkzaamheden en hij desondanks deze werkzaamheden niet heeft gestaakt. Voor zover nodig zegt verweerster de toelatingsovereenkomst op.

2.5 Eiser heeft op deze brief gereageerd bij brief van 17 december 2007. Daarin staat, samengevat, het volgende.

- op 11 oktober heeft hij zeven patiënten moeten afbellen omdat hij niet kon opereren wegens schouderklachten;
- op 18 oktober was hij ziek en zijn alle patiënten afgebeld;
- op 25 oktober had hij vakantie;
- op 8 en 15 november is het volledige operatieprogramma uitgevoerd, met hulp van dr.X;
- op 20 november is in overleg met D. besloten de patiënten voor 22 november af te zeggen;
- op 29 november moest hij na drie operaties de overige patiënten naar huis sturen omdat hij door gebrek aan nachtrust opnieuw klachten had gekregen.

Eiser deelt in de brief voorts mede dat hij genezen is en weer kan opereren. Hij is van mening dat er geen gronden waren voor non actiefstelling en voert verder aan dat het besluit daartoe vervalt als niet binnen een termijn van één maand is opgezegd. Er zijn ook geen redenen van klemmende aard, die de maatregel rechtvaardigen.

2.6 Verweerster heeft kort samengevat het volgende aangevoerd. Eiser heeft in strijd met het beleid dat daarvoor geldt, nagelaten de afzegging van de operaties tijdig te melden aan het management van het MC. Hij heeft zich ook zonder dit mee te delen laten vervangen door een andere oogarts. Eiser is daarover aangesproken en heeft hij heeft toegezegd dat hij op 29 november ervoor zou zorg dragen dat zo nodig een vervanger gereed stond. Hij heeft die dag na drie operaties zijn werkzaamheden gestaakt en deze zijn niet overgenomen door dr. X, hoewel deze beschikbaar was. Daarbij zijn de volgende omstandigheden volgens verweerster van belang:

- eiser heeft zelf de toelatingsovereenkomst opgezegd;
- eiser heeft operaties geannuleerd en patiënten naar huis gestuurd;
- hij heeft verzuimd met het management in overleg te treden of te melden dat hij niet in staat was te opereren;
- eiser is structureel arbeidsongeschikt en hij heeft verzuimd zich te laten vervangen.

Verweerster stelt dat eiser tijdens het op 30 november 2007 gehouden gesprek voldoende gelegenheid heeft gekregen zich te verweren.

- 2.7 Hiertegen voert eiser het volgende aan. Het gaat om niet-spoedeisende cataractoperaties. Eiser heeft het management op de hoogte gesteld van het afzeggen van de bedoelde operaties. Dit afzeggen gebeurt trouwens door personeel van het MC. Eiser is zelf verantwoordelijk voor zijn waarneming. Daarover is geen overleg met het management nodig. Op 11 oktober heeft eiser negen patiënten geopereerd en zeven niet. Op die dag zijn de patiënten voor 18 oktober afgezegd. Op 25 oktober waren er geen patiënten en op 1 november heeft hij conform het operatieplan gewerkt. Op 8 en 15 november is een gedeelte van de patiënten geopereerd door een waarnemer, dr X. Op 22 november kon dr. X niet opereren. Eiser wist niet dat dr. X op 29 november beschikbaar was.

De non actiefstelling voldoet niet aan de daaraan te stellen voorwaarden:

- eiser is niet gehoord;
- er heeft geen voorafgaande schriftelijke waarschuwing plaatsgevonden;
- er is geen sprake van het zich niet houden aan afgesproken beleid;
- het stafbestuur is niet geraadpleegd;
- er was geen sprake van zodanig ernstige omstandigheden dat onmiddellijke beëindiging van de werkzaamheden noodzakelijk was;
- de gezondheidsproblemen konden geen aanleiding zijn voor schorsing of non actiefstelling.

- 2.8 In januari 2008 hebben partijen een mediationpoging ondernomen die niet tot overeenstemming heeft geleid.

3. De bevoegdheid van het Scheidsgerecht

De bevoegdheid van het Scheidsgerecht volgt uit artikel 27.2 van de toelatingsovereenkomst en staat tussen partijen vast.

4. De beoordeling van het geschil in conventie en in reconventie

- 4.1 Ingevolge artikel 26.1 van de toelatingsovereenkomst kan de directie de specialist zoveel mogelijk na raadpleging van het stafbestuur op non-actief stellen op grond van omstandigheden van zo ernstige aard dat onmiddellijke beëindiging van de werkzaamheden van de specialist noodzakelijk moet worden geacht. Artikel 26.3 bepaalt dat tijdens de periode van non actiefstelling de financiële regeling tussen partijen van kracht blijft. De kosten van waarneming komen voor rekening van de specialist. Ingevolge artikel 26.4 vervalt het besluit tot non actiefstelling als niet binnen één maand daarna de toelatingsovereenkomst is opgezegd.

- 4.2 Uit de voormelde onderdelen van art. 26 van de toelatingsovereenkomst blijkt dat de maatregel van non actiefstelling slechts mogelijk is als tevens een grond bestaat voor opzegging van de toelatingsovereenkomst en als de omstandigheden het noodzakelijk maken dat de specialist zijn werkzaamheden onmiddellijk staakt. Hieruit volgt dat het moet gaan om zeer ernstige en klemmende redenen om de specialist de onmiddellijke toegang tot zijn werk te ontzeggen. Daarvan is in dit geval geen sprake. In de van belang zijnde periode heeft eiser op drie dagen zijn operatieprogramma niet of niet vol-

ledig uitgevoerd. Onbetwist is dat hij daartoe toen fysiek niet in staat was. Eiser heeft aldus juist gehandeld in het belang van een goede patiëntenzorg. Hem kan ook niet worden verweten dat hij zich heeft laten vervangen door een waarnemer. In feite ligt aan de non actiefstelling slechts ten grondslag dat eiser zich niet heeft gehouden aan de (betwiste) afspraak dat op 29 november 2007 een waarnemer aanwezig zou zijn.

- 4.3 Zelfs als alle door verweerster gestelde verzuimen van eiser zouden komen vast te staan, levert dat onvoldoende reden op voor non actiefstelling zonder enige voorafgaande waarschuwing. De noodzaak van deze maatregel ontbreekt geheel. Er bestaat geen enkele aanwijzing dat eiser zijn werk zou willen doen terwijl hij daartoe fysiek niet in staat was. Ook is niet gebleken dat hij zich niet zou willen houden aan het beleid van het MC dat patiënten erop moeten kunnen vertrouwen dat afspraken worden nagekomen. Hoewel het standpunt van verweerster dat het annuleren van operaties zoveel mogelijk moet worden beperkt en dat de nadelige gevolgen van het wel annuleren voor patiënten zo gering mogelijk gehouden moeten worden, geheel kan worden onderschreven, is niet gebleken dat eiser dit standpunt niet zou willen volgen. Het is niet aannemelijk dat het management niet reeds in oktober 2007 op de hoogte was van het uitvallen van eiser, nu het tegendeel blijkt uit onderdeel 6 van de memorie van antwoord in conventie.

Daar komt bij dat het onderhavige besluit op onzorgvuldige wijze tot stand is gekomen. Eiser had in de gelegenheid gesteld moeten worden zich te verweren tegen het voorgenomen besluit. Er is geen plausibele reden aangevoerd waarom het stafbestuur niet zou kunnen worden gehoord. Verweerster had zich ten slotte over de gezondheid van eiser geen oordeel mogen aanmatigen zonder daarover deugdelijk en deskundig te zijn voorgelicht.

- 4.4 Op grond van het vorenstaande moet worden geoordeeld dat het besluit waarbij eiser op non actief is gesteld jegens eiser rechtsgeldigheid mist. Verweerster heeft aldus gehandeld in strijd met het bepaalde in de toelatingsovereenkomst en moet op grond van deze tekortkoming de nadelige gevolgen ervan voor haar rekening nemen. De schade van eiser bestaat in het derven van inkomen over de periode van december 2007 tot en met maart 2008.
- 4.5 Eiser heeft gesteld dat zijn inkomen uit honorarium voor zijn werkzaamheden in het MC (waarin hij op de donderdagen operaties uitvoerde en op de vrijdagen poliklinisch werkzaam was) over de periode van 2005-2007 gemiddeld € 18.875,- per maand bedroeg, waarbij vakantieperiodes zijn meegerekend. Verweerster heeft dit bedrag niet betwist en uit de door haar bij de mondelinge behandeling verstrekte cijfers volgt zelfs dat dit bedrag in 2007 (over tien maanden) gemiddeld zelfs iets hoger was (ongeveer € 19.675,-). Hoewel eiser mogelijk in december 2007 ongeveer twee weken niet in staat is geweest volledig te werken, ziet het Scheidsgerecht geen reden hier een korting toe te passen omdat eiser zonder de non actiefstelling zelf voor waarneming had kunnen zorg dragen. Derhalve is een bedrag van € 75.000,- toewijsbaar. De kosten van waarneming behoren door verweerster gedragen te worden.
- 4.6 Verweerster heeft verzuimd af te rekenen over november 2007. Bij de mondelinge behandeling is gebleken dat het gaat om een bedrag van € 15.120,80. Dit bedrag zal worden toegewezen, nu beide partijen (vooralnog) uitgaan van de juistheid ervan.

- 4.7 Nu de non actiefstelling onrechtmatig is, ontvalt de grond aan alle vorderingen van verweerster in reconventie. Deze behoren reeds daarom te worden afgewezen. Overigens mist de vordering wegens reputatieschade, die in het geheel niet aannemelijk is, iedere grond. De andere kosten komen niet voor rekening van eiser.
- 4.8 Verweerster moet bijdragen in de kosten van juridische bijstand van eiser. Deze worden in redelijkheid begroot op na te melden bedrag, inclusief de buitengerechtelijke kosten. Zij zal ook worden veroordeeld in de kosten van deze arbitrage.

5. De beslissing

Het Scheidsgerecht wijst het navolgende arbitrale vonnis in conventie en in reconventie:

- 5.1 Verweerster dient aan eiser te betalen een bedrag van € 15.120,80 wegens honorarium over de maand november 2007, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf 1 januari 2008.
- 5.2 Verweerster dient aan eiser bij wege van vergoeding over de maanden december 2007 tot en met maart 2008 te betalen een bedrag van € 75.000,-- , vermeerderd met de wettelijke rente vanaf 1 april 2008 tot aan de dag van betaling.
- 5.3 Verweerster dient met een bedrag van € 6.000,-- bij te dragen in de kosten van rechtsbijstand van eiser.
- 5.4 De kosten van het Scheidsgerecht, vastgesteld op een bedrag van € 5093,--, komen voor rekening van verweerster. Deze kosten worden verhaald op het door eiser gestorte voorschot en verweerster dient dit bedrag aan eiser te voldoen.
- 5.5 De vorderingen van verweerster in conventie zijn niet toewijsbaar.

Dit vonnis is gewezen op 21 juli 2008 door mr. A. Hammerstein, voorzitter, drs. R.A. Thieme Groen en mr. drs. H.H. Stad, arbiters, met bijstand van mr. M. Middeldorp, griffier.