

SCHEIDSGERECHT GEZONDHEIDSZORG

Kenmerk: 09/06

Het Scheidsgerecht, samengesteld als volgt:

Mr. A. Hammerstein, wonende te Arnhem, voorzitter

Drs. R.V.W.M. Lantain, wonende te Velp

Dr. T.C.A.M. van Woerkom, wonende te 's-Gravenhage, arbiters

bijgestaan door mr. drs. M. Bitter, griffier,

heeft het navolgende vonnis gewezen

in de zaak van:

Drs. A.,

wonende te Z, gemeente Y.,

eiser,

gemachtigde: mr. R.A. Baltes,

tegen:

De stichting B.,

gevestigd te X.,

verweerster,

gemachtigde: mr. P.J.M. van Wersch.

1. De procedure

- 1.1 De gemachtigde van eiser heeft bij brief van 13 maart 2009 dit geding aanhangig gemaakt onder indiening van de memorie van eis met 19 producties. De vorderingen van eiser strekken ertoe dat het Scheidsgerecht de opzegging van de toelatingsovereenkomst tussen partijen nietig zal verklaren althans zal vernietigen dan wel zal verklaren dat deze opzegging onrechtmatig is of een tekortkoming oplevert, en voorzover eiser niet meer wordt toegelaten tot uitoefening van de praktijk in het ziekenhuis, tot veroordeling van verweerster tot betaling van goodwill en schadevergoeding, met veroordeling van verweerster in de kosten.
- 1.2 Verweerster heeft bij memorie van antwoord verweer gevoerd en geconcludeerd tot afwijzing van de vorderingen, met veroordeling van eiser in de kosten, waaronder een vergoeding van € 10.000,-- of een ander bedrag dat het Scheidsgerecht juist acht als bijdrage in de kosten van haar verweer. Zij heeft vijf producties overgelegd (bij productie 5 ontbreken de even bladzijden, waarvan alleen blad 10 nog ter zitting is overgelegd).

1.3 De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden te Utrecht op 8 juli 2009. Eiser is in persoon verschenen met zijn gemachtigde. Verweerster was vertegenwoordigd door dr. C., voorzitter van de raad van bestuur, en mr. D., hoofd Bureau Patiëntenbelangen, bijgestaan door haar gemachtigde. Partijen hebben de wederzijdse standpunten toegelicht, de gemachtigde van eiser aan de hand van een pleitnota.

2. Samenvatting van het geschil

- 2.1 Eiser is als radiotherapeut toegelaten tot het ziekenhuis van verweerster, per 1 januari 2004 voor 1 fte en per 1 juni 2006 voor 0,7 fte. Tussen partijen is een toelatingsovereenkomst gesloten. Eiser oefent de praktijk uit in maatschapsverband met negen andere radiotherapeuten.
- 2.2 Het hoofd Bureau Patiëntenbelangen (BP) heeft op 15 augustus 2008 van de betrokken gynaecologe vernomen dat een van haar patiënten (hierna: de patiënte) niet behandeld wilde worden door eiser omdat zij met hem een seksuele relatie heeft gehad. Het hoofd BP heeft eiser op dezelfde dag met deze informatie geconfronteerd. Hij heeft de voorzitter van de raad van bestuur mondeling ingelicht. Vervolgens is die dag opnieuw met eiser gesproken. Daarbij waren twee andere leden van de maatschap aanwezig. Het hoofd BP heeft hiervan later een verslag opgemaakt. Daarin staat dat eiser de hem voorgehouden gedragingen heeft bevestigd noch ontkend. Aan eiser is meegedeeld dat het vermoeden van een seksuele relatie aan de Inspectie Gezondheidszorg moet worden gemeld en dat de raad van bestuur in het kader van de waarheidsvinding een commissie van onderzoek kan instellen.
- 2.3 Deze commissie is in september 2008 ad hoc samengesteld uit drie medisch specialisten van het ziekenhuis, ondersteund door het hoofd BP. De ad hoc commissie (waarvan één lid niet aanwezig kon zijn) heeft op 28 oktober 2008 eiser gehoord. Op 4 november 2008 heeft zij haar bevindingen aan de raad van bestuur gerapporteerd. De ad hoc commissie heeft als verklaring van eiser vermeld dat deze tweemaal bij seksuele handelingen met de patiënte, in haar woning, betrokken is geweest. De ad hoc commissie voegt daaraan toe dat zij zich niet bevoegd acht aan waarheidsvinding te doen en adviseert de raad van bestuur een juridische toets te doen *“waarbij een afweging van het algemene belang, het individuele belang van [eiser] en het belang van de melder en collega behandelaar nader wordt gewogen.”*
- 2.4 De raad van bestuur heeft besloten zelf de patiënte te horen. Zij is benaderd via de vorengenoemde gynaecologe en zij is gehoord op 11 december 2008 door de voorzitter van de raad van bestuur, bijgestaan door het hoofd BP. Deze heeft daarvan een verslag opgemaakt dat – nadat daarin enkele wijzigingen waren aangebracht – op 4 maart 2009 door de patiënte is ondertekend. De patiënte bevestigt dat zij in september/oktober 2005 onder verantwoordelijkheid van eiser is bestraald en aansluitend poliklinisch door hem is gecontroleerd. Bij een van de controles is zij volgens haar verklaring door eiser bij het verlaten van de spreekkamer op de mond gekust. Via een overbuurvrouw heeft de patiënte medio oktober 2005 contact opgenomen met de afdeling radiotherapie omdat zij last had van buikpijn. Eiser is toen naar haar woning gekomen en heeft onderzoek aan haar buik gedaan (waarbij volgens haar verklaring geen seksuele handelingen hebben plaatsgevonden). Later is een relatie ontstaan en heeft tweemaal seksueel contact plaatsgevonden tussen haar en eiser. De relatie is op verzoek van haar ouders verbroken. De patiënte voelde zich in die tijd zowel fysiek als psychisch kwetsbaar.

- 2.5 Op 24 december 2008 heeft de voorzitter van de raad van bestuur over een en ander met eiser gesproken. Eiser heeft niet willen antwoorden op vragen over wat tussen hem en de patiënte is voorgevallen. Hij verwees naar de ad hoc onderzoeksc commissie. De voorzitter van de raad van bestuur heeft eiser meegedeeld wat de patiënte hem daarover had verteld. Eiser heeft erkend dat hij de patiënte thuis heeft bezocht. Volgens hem probeerde zij hem te verleiden. Hij heeft ook erkend dat hij later nog een keer in haar woning is geweest. Aan eiser is voorgesteld dat hij vrijwillig uit het ziekenhuis zou vertrekken om te voorkomen dat een procedure tot opzegging van de toelatingsovereenkomst zou worden gestart. Op 5 januari 2009 heeft een vervolgesprek plaatsgevonden. Volgens verweerster is toen een regeling afgesproken. De raadsman van eiser heeft echter op 6 januari 2009 per fax bericht dat eiser ziek was en zijn werkzaamheden pas weer zou hervatten zodra hij daartoe in staat was.
- 2.6 Bij brief van 29 januari 2009 heeft de raad van bestuur aan eiser bericht dat het voornemen bestaat tot opzegging van de toelatingsovereenkomst. Op 11 februari 2009 is hij daarover in aanwezigheid van zijn raadsman gehoord. Ook het stafbestuur en de maatschap zijn op die dag gehoord. Zij hebben het standpunt ingenomen dat, als de feiten zoals verwoord door de raad van bestuur vaststaan, geen basis bestaat voor verdere samenwerking met eiser c.q. de opzegging van de toelatingsovereenkomst gerechtvaardigd is. Bij brief van 16 februari 2009 heeft de raad van bestuur aan eiser de toelatingsovereenkomst opgezegd. Eiser is vanaf 6 januari 2009 niet meer in het ziekenhuis van verweerster werkzaam geweest wegens arbeidsongeschiktheid.
- 2.7 De raad van bestuur heeft in zijn hiervoor genoemde brief van 16 februari 2009 aan eiser meegedeeld dat vaststaat dat eiser een intieme seksuele relatie met een van zijn patiënten heeft onderhouden en op grond daarvan geconcludeerd:
“De Raad van Bestuur is van mening dat u op een ernstige, niet te tolereren wijze misbruik heeft gemaakt van de specifieke arts-patiënt relatie. Het feit dat patiënte, die zich in een kwetsbare en afhankelijke situatie bevond, zich hiertegen niet heeft verzet, doet aan de ernst hiervan geen afbreuk. Daarmee heeft u ook op een ernstige wijze de gedragsregels van de KNMG overtreden. De Raad van Bestuur is dan ook tot de conclusie gekomen dat u uw functie in ons ziekenhuis niet langer kunt blijven uitoefenen.”
- 2.8 Eiser heeft betwist dat hij een seksuele relatie met een patiënte heeft onderhouden. Hij is van mening dat dit ook niet is komen vast te staan en hij verwijt verweerster dat zij bij het onderzoek naar de feiten en bij de opzegging van de toelatingsovereenkomst op tal van punten een onzorgvuldige en onjuiste procedure heeft gevolgd.

3. De bevoegdheid van het Scheidsgerecht

De bevoegdheid van het Scheidsgerecht volgt uit art. 27.1 van de toelatingsovereenkomst en staat tussen partijen vast.

4. Beoordeling van het geschil

- 4.1 Eiser heeft met betrekking tot de rechtsgeldigheid van de opzegging van de toelatingsovereenkomst zowel een aantal procedurele bezwaren aangevoerd als de feitelijke gronden van de opzegging bestreden. Het Scheidsgerecht zal hierna eerst ingaan op de procedurele bezwaren en vervolgens vaststellen van welke feiten kan worden uitgegaan bij de beantwoording van de vraag of de opzegging al dan niet in stand kan blijven.

- 4.2 Wat de procedure betreft moet vooreerst worden opgemerkt dat verweerster aanvankelijk de procedure calamiteiten patiëntenzorg heeft gevolgd en daarna is overgegaan tot opzegging, zonder dat zij aan eiser duidelijk heeft gemaakt wanneer de eerste procedure ophield en de tweede begon. Daardoor is onduidelijk gebleven in welk kader en met welk doel feiten werden vastgesteld. Uiteindelijk heeft verweerster de opzegging gegrond op feiten die door een ad hoc commissie in het kader van de calamiteitenprocedure zijn gemeld in haar brief van 4 november 2008 alsmede op feitenonderzoek dat door haar voorzitter van de raad van bestuur zelf is gedaan. Deze heeft hierover voor het eerst op 24 december 2008 met eiser gesproken. Toen is aan eiser te kennen gegeven dat opzegging van de toelatingsovereenkomst werd overwogen. Pas begin januari 2009 zijn de desbetreffende stukken aan de raadsman van eiser toegezonden. Dit is onzorgvuldig, maar het tast de geloofwaardigheid van hetgeen in deze stukken staat niet aan. Eiser heeft op zichzelf gelijk dat een zorgvuldige procedure meebrengt dat hij met betrekking tot het onderzoek naar de feiten voldoende had moeten worden ingelicht en de gelegenheid moest hebben zich zowel over het onderzoek als over de resultaten daarvan uit te laten. Naar het oordeel van het Scheidsgerecht heeft eiser per saldo desondanks voldoende gelegenheid gehad zich tegen de (gronden van de) opzegging te verweren. Zijn stelling dat hij niet steeds tijdig op de hoogte was van de stand van het onderzoek, is juist, maar heeft hem niet de mogelijkheid ontnomen adequaat verweer tegen de opzegging te voeren. Hij was van het begin af aan op de hoogte van de tegen hem gerezen bezwaren. Deze waren van dien aard dat de in de toelatingsovereenkomst voorgeschreven bemiddelingspoging weinig zinvol was, zeker nu eiser betwistte dat hij een seksuele relatie had onderhouden met een patiënte.
- 4.3 Verweerster heeft erkend dat de periode vanaf 15 augustus 2008, de datum waarop zij bekend raakte met de aan de opzegging ten grondslag gelegde feiten, tot 16 februari 2009, de datum van opzegging, te lang is geweest. Het verweer dat de lengte van de gevolgde procedure verklaard kan worden door de zorgvuldigheid waarmee verweerster te werk is gegaan, is niet houdbaar. Wel is aannemelijk dat het veel tijd heeft gekost een commissie van onderzoek samen te stellen en de betrokken patiënte te horen, maar de ad hoc commissie heeft niet voortvarend gewerkt en verweerster heeft ook zelf kennelijk niet alles in het werk gesteld om het onderzoek binnen een redelijke termijn te doen plaatsvinden. Hoewel eiser door deze lange duur niet wezenlijk in zijn belangen is geschaad, kan daardoor bij hem wel de indruk zijn gewekt dat verweerster de feiten die tot de opzegging hebben geleid, zelf niet al te hoog heeft opgenomen.
- 4.4 Volgens eiser had verweerster het advies van de ad hoc commissie behoren op te volgen en een extern jurist moeten raadplegen. Deze stelling is onjuist. De commissie heeft slechts te kennen gegeven dat zij zich over de consequenties van de uitkomst van haar onderzoek naar de calamiteit niet wilde uitlaten en dat verweerster daarover mogelijkerwijs beter advies elders kon vragen. Door deze aanbeveling niet op te volgen, heeft verweerster niet onzorgvuldig gehandeld. De door de commissie geconstateerde feiten veranderen daardoor ook niet.
- 4.5 Eiser heeft ook nog aangevoerd dat aan het niet-ondertekende verslag van de verklaring van de patiënte geen betekenis kan worden gehecht en dat het wel voor akkoord ondertekende verslag buiten beschouwing dient te blijven, omdat de ondertekening heeft plaatsgevonden nadat de toelatingsovereenkomst was opgezegd. Ook deze stelling snijdt geen hout. Van belang is slechts of het verslag een juiste weergave inhoudt van de verklaring. De patiënte heeft dit bevestigd door het verslag alsnog voor akkoord te ondertekenen, waardoor in essentie het oorspronkelijke verslag is geautoriseerd. Dat zij dit pas later heeft gedaan, speelt dan ook geen rol.

- 4.6 Ten slotte heeft eiser doen aanvoeren dat uit de brief van de voorzitter van de raad van bestuur van 24 december 2008 aan de Inspectie blijkt dat de bevindingen van de ad hoc commissie niet duidelijk waren. Verweerster heeft evenwel terecht erop gewezen (zie de memorie van antwoord onder nr. 20) dat de ad hoc commissie met betrekking tot de vastgestelde feiten wel duidelijk is geweest.
- 4.7 Het Scheidsgerecht overweegt wat de feiten betreft het volgende.
- (a) Eiser heeft erkend dat hij de patiënte thuis heeft bezocht. Hij heeft niet aannemelijk kunnen maken dat daartoe een voldoende dringende medische noodzaak bestond en hij heeft desgevraagd ook niet kunnen uitleggen wat hij als radiotherapeut bij de patiënte thuis aan medische behandeling heeft kunnen verrichten.
- (b) Eiser heeft ook erkend dat hij de patiënte een tweede maal thuis heeft bezocht. Waarom hij dat heeft gedaan, weet hij niet meer.
- (c) Dit tweede bezoek is naar het oordeel van het Scheidsgerecht onverklaarbaar, nu de patiënte volgens eiser hem tijdens het eerste bezoek tegen zijn zin had proberen te verleiden. In zo'n geval ligt het voor de hand dat eiser ieder contact met de patiënte buiten het ziekenhuis had vermeden. Voor een medisch specialist als eiser is het thuis bezoeken van patiënten toch al ongebruikelijk, zoals van de zijde van zijn maatschap is bevestigd.
- (d) Volgens de ad hoc commissie heeft eiser verklaard dat "hij tweemaal betrokken is geweest bij op seks gerichte handelingen, geïnitieerd door zijn patiënte". Volgens deze commissie is komen vast te staan dat eiser "betrokken is geweest bij intieme handelingen met zijn patiënte". Niet in te zien valt waarom de ad hoc commissie zich bij deze vaststelling zou kunnen hebben vergist. In elk geval heeft eiser daaromtrent geen plausibele reden gegeven. Hij ontkent alleen dat hij heeft verklaard overeenkomstig het vorenstaande.
- (e) De patiënte heeft tegenover de voorzitter van de raad van bestuur zowel volgens het ondertekende als volgens het niet-ondertekende verslag verklaard dat zij bij twee gelegenheden buiten het eerste bezoek met eiser vrijwillig seksueel omgang heeft gehad. Nu de patiënte het verslag enkele maanden nadat zij een verklaring had afgelegd heeft ondertekend, is niet aannemelijk dat zij iets in een opwelling heeft verklaard. Aan haar is ook voorgehouden dat haar verklaring gevolgen zou kunnen hebben voor de positie van eiser in het ziekenhuis. Hoewel de patiënte kennelijk wel de nodige consideratie had met eiser, heeft zij het verslag ondertekend. Van de juistheid van haar in het verslag opgenomen verklaring moet worden uitgegaan.
- 4.8 Op grond van hetgeen hiervoor in 4.7 is vermeld, komt het Scheidsgerecht tot de slotsom dat voldoende is komen vast te staan dat eiser de patiënte meer dan eens thuis heeft bezocht en dat hij tweemaal seksuele omgang met haar heeft gehad. Deze slotsom wordt met name ondersteund door het verslag van de leden van de ad hoc commissie en de verklaring die de patiënte heeft afgelegd, in samenhang met de erkenning door eiser dat hij haar thuis heeft bezocht. Bij de verklaring van de patiënte wordt in aanmerking genomen dat hiermee behoedzaam dient te worden omgegaan omdat zij deze heeft afgelegd ten overstaan de voorzitter van de raad van bestuur. Hoewel het Scheidsgerecht geen enkele reden heeft te twijfelen aan diens oprechtheid, kleven aan deze aanpak wel bezwaren. In de eerste plaats ligt het niet op de weg van de bestuurder die over de opzegging van de toelatingsovereenkomst moet beslissen, zelf onderzoek te doen. Hij moet in zoverre vrijstaan dat hij bij zijn beslissing onbevangen kan beoordelen of het onderzoek naar de feiten zorgvuldig en deugdelijk is uitgevoerd. Voorts verdient het in het algemeen aanbeveling een dergelijk onderzoek te doen uitvoeren door onafhankelijke en professionele deskundigen waardoor de objectiviteit van het onderzoek is gewaarborgd. Ten slotte ontstaat ook een procedurele onevenwichtigheid, nu de

voorzitter van de raad van bestuur bij het verhoor van de patiënte aanwezig is geweest en eiser niet, en aan eiser dus ook niet de mogelijkheid is gegeven vast te stellen op welke wijze dit verhoor heeft plaatsgevonden en eventueel zelf vragen te stellen. Het Scheidsgerecht acht deze onvolkomenheid evenwel niet van zodanig gewicht dat daardoor de stellingen van verweerster niet zouden kunnen worden aanvaard zonder dat betrokkenen opnieuw worden gehoord. Daarbij weegt voor het Scheidsgerecht zwaar dat eiser deze feiten grotendeels ongemotiveerd en op een weinig overtuigende wijze heeft betwist.

- 4.9 Op grond van het vorenstaande moet worden aangenomen dat eiser een voor hem als medisch specialist geldende elementaire gedragsregel heeft geschonden op grond waarvan hij het vertrouwen dat in hem bij zijn functioneren binnen het ziekenhuis moet kunnen worden gesteld heeft verspeeld. Van een medisch specialist moet onder alle omstandigheden kunnen worden verwacht dat hij in zijn verhouding tot de patiënt de vereiste afstand bewaart en geen misbruik maakt van zijn positie. Het aangaan van een affectieve of seksuele relatie met een patiënte tijdens de behandeling van deze is zodanig in strijd met de onderhavige verplichting dat een verdere samenwerking tussen eiser en verweerster wegens de vertrouwensbreuk van verweerster niet kan worden gevegd. Juist omdat eiser had behoren te weten dat het hem verweten gedrag zonder meer onaanvaardbaar is, behoefde verweerster hem niet eerst te waarschuwen doch mocht zij overgaan tot de voor eiser zeer ingrijpende maatregel van opzegging van de toelatingsovereenkomst. Dat eiser zich voor het overige altijd als een goed medisch specialist heeft gedragen, kan daaraan niet afdoen. Het verweer van eiser dat zijn bezoeken aan de patiënte geen verband hadden met de arts-patiënte relatie is ongeloofwaardig, nu eiser zijn eerste bezoek aan de patiënte heeft gerechtvaardigd met een beroep op een – overigens niet gebleken – medische noodzaak. Vaststaat dat de patiënte de relatie vrijwillig is aangegaan, maar dat ontnemt daaraan niet het voor eiser als medisch behandelaar ongeoorloofde karakter. Hij had in deze hoedanigheid van de bereidheid van de patiënte geen gebruik mogen maken.
- 4.10 Hoewel de gevolgen van de opzegging voor eiser zeer ernstig zijn en het onzeker is of hij elders als radiotherapeut opnieuw werk zal kunnen vinden, komen deze gevolgen uitsluitend voor zijn risico. Het Scheidsgerecht ziet geen grond hem billijkheidshalve een financiële vergoeding toe te kennen. De opzegging houdt geen verband met enige nalatigheid van verweerster, en kan haar ook niet op andere wijze worden toegerekend. Het feit dat de gevolgde procedure op een aantal punten aanvechtbaar is, acht het Scheidsgerecht geen reden voor toekenning van een vergoeding, doch wel voor een verdeling van de proceskosten.
- 4.11 Voorzover eiser wegens beëindiging van zijn praktijk in het ziekenhuis van verweerster aanspraak maakt op vergoeding van goodwill, dient zijn vordering wegens het ontbreken van een deugdelijke grondslag aan hem te worden ontzegd. Verweerster zou tot vergoeding van goodwill alleen gehouden zijn, als deze verplichting was opgenomen in de toelatingsovereenkomst, hetgeen niet het geval is. Of de verplichting tot betaling van goodwill volgt uit de maatschapsovereenkomst staat niet ter beoordeling van het Scheidsgerecht. Overigens mag van verweerster wel worden verwacht dat zij, als eiser jegens de maatschap recht heeft op betaling van goodwill, aan de verwezenlijking van dit recht haar medewerking verleent.
- 4.12 De vorderingen van eiser zijn dus niet toewijsbaar. Het Scheidsgerecht acht de hierna opgenomen beslissing over de verdeling van de proceskosten redelijk in verband met het feit dat verweerster in procedureel opzicht niet steeds met de van haar te verlangen zorgvuldigheid jegens eiser heeft gehandeld.

5. Beslissing

Het Scheidsgerecht wijst het navolgende arbitrale vonnis:

- 5.1 De vorderingen van eiser worden afgewezen.
- 5.2 De kosten van het Scheidsgerecht, vastgesteld op € 5.398,--, komen voor rekening van beide partijen, ieder voor de helft.
- 5.3 Partijen dienen voor het overige ieder de eigen kosten te dragen.

Dit vonnis is vastgesteld te Utrecht op 14 juli 2009 en op die datum aan partijen verstuurd.