

ECLI:NL:RBGEL:2013:6476

Instantie	Rechtbank Gelderland
Datum uitspraak	23-12-2013
Datum publicatie	18-03-2014
Zaaknummer	254190
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	Vraag of VGG Zorg gerechtigd was om, zonder instemming van de vrijgevestigde psychotherapeuten (eisers), de btw door te berekenen bovenop het tarief voor de vergoeding van de kosten van dienstverlening. Voorshands geoordeeld heeft VGG Zorg daarmee gehandeld in strijd met de overeenkomst.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

—

vonnis

RECHTBANK GELDERLAND

Team kanton en handelsrecht

Zittingsplaats Arnhem

zaaknummer / rolnummer: C/05/254190 / KG ZA 13-628

Vonnis in kort geding van 23 december 2013

in de zaak van

1 [eiser sub 1],

wonende te Nijmegen,

2. [eiser sub 2],

wonende te Beek-Ubbergen,

3. [eiser sub 3],

wonende te Nijmegen,

4. [eiser sub 4],

wonende te Nijmegen,

5. [eiser sub 5],

wonende te Elst,

6. [eiser sub 6],

wonende te [plaats],

eisers,

advocaat mr. H.A. Schenke te Nijmegen,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

VGG ZORG B.V.,

gevestigd te Wijchen,

gedaagde,

advocaat mr. A.C. de Die te Amsterdam.

Eisers zullen hierna ieder afzonderlijk bij hun achternaam genoemd worden, dan wel gezamenlijk worden aangeduid als de vrijgevestigden. Gedaagde zal VGG Zorg genoemd worden.

1 De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding met als bijlage productie 1 t/m 10
- de brief d.d. 3 december 2013 van mr. De Die, met als bijlage productie 1 t/m 34
- de brief d.d. 5 december 2013 van mr. Schenke, met als bijlagen een akte van aanvulling c.a. vermeerdering van eis, een incidentele conclusie tot voeging, alsmede productie 11
- de brief d.d. 9 december 2013 van mr. Schenke, met als bijlage productie 12, 13 en 14
- de mondelinge behandeling op 11 december 2013
- de pleitnota van de vrijgevestigden
- de pleitnota van VGG Zorg.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2 De feiten

- 2.1. De vrijgevestigden zijn een groep vrijgevestigde psychotherapeuten. Zij zijn ieder voor zich zelfstandig werkzaam en hebben allen afzonderlijk een dienstverleningsovereenkomst met VGG Zorg gesloten (hierna: de overeenkomst).
- 2.2. VGG Zorg verleent facilitaire diensten aan de vrijgevestigden, zoals het verzorgen van de (patiënten)administratie, het beschikbaar stellen van behandelruimte en het verzorgen van de financiële contacten met zorgverzekeraars. De vrijgevestigden betalen als tegenprestatie een vast percentage van de door hen behaalde omzet aan VGG Zorg.
- 2.3. De bestuurders van VGG Zorg zijn [naam 1], algemeen directeur en [naam 2], directeur zorgzaken.
- 2.4. De overeenkomst luidt, onder meer:

Preambule

(...)

In de onderhavige overeenkomst is vastgelegd dat VGG zorg diensten levert aan de vrijgevestigde op het vlak van wachtlijstbeheer, dossiervorming, receptie, zorgregistratie, (financiële)administratie, huisvesting en andere al dan niet facilitaire zaken. Hiervoor wordt aan de vrijgevestigde een vergoeding in rekening gebracht.

(...)

Artikel 1 Algemene voorwaarden en condities

(...) Situaties en/of handelingen waarin deze overeenkomst niet voorziet en waarvan partijen desondanks wensen dat ze tot de overeenkomst behoren, worden in een door ondertekende partijen nader overeengekomen addendum aan deze overeenkomst gehecht. Alsdan maakte dit addendum deel uit van deze overeenkomst.

Artikel 2 Duur van de overeenkomst

- 2.1 De overeenkomst wordt aangegaan voor onbepaalde tijd en zal aanvangen op 1 januari 2011.
- 2.2 De overeenkomst kan door een van de partijen per aangetekend schrijven worden opgezegd met een opzegtermijn van drie maanden.

Artikel 5 Vergoeding dienstverlening

Een deel van de zorgomzet van de vrijgevestigde dient als vergoeding voor de overeengekomen dienstverlening. De hoogte van de vergoeding wordt vastgelegd in de vergoedingsparagraaf die als bijlage is toegevoegd aan deze dienstverleningsovereenkomst.

Artikel 6 BTW

De instelling zorgt dat over de opbrengsten van geleverde diensten zo nodig BTW wordt afgedragen.

Artikel 7 Facturering

Over de maanden maart t/m december ontvangt de vrijgevestigde maandelijks een financieel overzicht met de omzet, kosten, winst en uitkeringen alsmede met de posities van debiteuren, onderhanden werk, eigen vermogen en kredietfinanciering. Op basis van dit financieel overzicht wordt uiterlijk 15 dagen na afloop van de maand het deel van de winst

dat voor uitkering in aanmerking komt, uitgekeerd. (...)

Artikel 9 Evaluatie

Jaarlijks zullen partijen deze overeenkomst evalueren en indien nodig bijstellen. Deze evaluatie zal uiterlijk plaatsvinden in de maand september van ieder jaar en daarmee voor de eerste maal in september 2011.

Artikel 10 Wijziging

Indien tijdens de uitvoering van deze overeenkomst blijkt dat het voor een behoorlijke uitvoering noodzakelijk is de te verrichten dienstverlening te wijzigen of aan te vullen, zullen partijen tijdig en in onderling overleg deze dienstverleningsovereenkomst aanpassen.

2.5. De bijlage, conform artikel 5 van de overeenkomst luidt:

Vergoeding dienstverlening 2011

1. Het tarief voor de vergoeding van de kosten van dienstverlening is in 2011 gelijk aan dat voor de jaren 2008 t/m 2010.
2. In de loop van 2011 zal worden geïnventariseerd onder de vrijgevestigden of verdere differentiatie van het tarief gewenst is.
3. De vergoeding van de dienstverlening is onderwerp voor het periodiek overleg tussen instelling en vrijgevestigden zoals vastgelegd in het addendum bij deze dienstverleningsovereenkomst.
4. Uiterlijk 15 november van enig jaar komt de instelling met een onderbouwing van de hoogte en samenstelling van het tarief voor het dan volgende kalenderjaar.

2.6. In het addendum, dat onderdeel uitmaakt van de overeenkomst, is onder meer bepaald:

C. Relatie VGG zorg - vrijgevestigde

- De rechten en plichten tussen de instelling en de vrijgevestigde zijn vastgelegd in een dienstverleningsovereenkomst. (Zie bijlage)
- Voorwaarde voor een dienstverleningscontract is dat de vrijgevestigde deelneemt aan het beraad van vrijgevestigde. Dit beraad is in principe regionaal opgezet; in meerdere regio's kan een dergelijk beraad dan ook bestaan.
- De vrijgevestigden bepalen binnen de regio in principe zelf onderling over de toetreding van nieuwe vrijgevestigden.

II. Wederzijdse beïnvloeding

Binnen de praktijk vindt periodiek afstemming plaats tussen VGG zorg en de vrijgevestigden. Deels gaat het hierbij om zaken waarvoor in principe consensus wordt nagestreefd en anderdeels betreft het zaken waarover "partijen" elkaar onderling adviseren.

A. Consensus

Voor onderwerpen betreffende de optimalisering van de professionele zorgverlening aan cliënten alsmede de profilering naar buiten op dit gebied, zijn instelling en vrijgevestigde op elkaar aangewezen. Deze onderwerpen zijn:

- Het extern zorgprofiel: de relatie met de verwijzers, de PR en de presentatie naar buiten via website, huisstijl etc.
- Het zorgproces: de procedures en protocollen voor de organisatie van de zorgverlening zoals voor het beheer van de wachtlijsten, de klachtenprocedure etc.
- Het kwaliteitsbeheer: het onderhouden van het kwaliteitscertificaat, het kwaliteitshandboek en de planning van de audits.

De bovengenoemde drie onderwerpen worden zo veel mogelijk ingevuld op basis van consensus waarbij instelling en het beraad van vrijgevestigden evenwaardige partners zijn. Over alle overige onderwerpen nemen instelling en vrijgestelde in principe zelfstandig besluiten.

Het invullen van deze onderwerpen vraagt deels continue aandacht, maar soms gaat het om projecten. In het algemeen is een bruikbare werkwijze daarvoor dat vooraf de beleidscontouren worden bepaald, vervolgens een werkgroep (continu) of projectgroep (tijdelijk) deze beleidskaders plannen uitwerkt en na akkoording deze uitvoert.

2.7. De notulen van de vergadering van de vrijgevestigden van 1 februari 2012 vermeldt, onder meer:

Verder is de rest van de vergadering besteed aan de brief, die Ruud namens de vrijgevestigden (m.u.v. [naam 2]/[naam 2]) had opgesteld over de onvrede, die er heerst over de samenwerking van vrijgevestigden en VGGzorg. (...) Er is m.n. onvrede over de transparantie van beleid, het overleg/communicatie, die er niet of te weinig is. (...) Een aantal voorbeelden worden genoemd, waarin de vrijgevestigden niet gekend zijn of niet/onvoldoende geïnformeerd zijn over zaken waarmee ze toch degelijk te maken hebben. B.v. de verhuizing van het secretariaat, de invoering van de ROM, de Website, het feit, dat er nog slechts een telefoonlijn is op de locatie europaplein etc.

Ton zegt n.a.v. de brief, dat er onderscheid is tussen een niet hiërarchische verhouding en gelijkwaardigheid. Omdat de directie van VGGzorg meer risico draagt b.v. t.a.v. huurovereenkomst, arbeidscontracten, is er geen gelijkwaardigheid, wel een niet hiërarchische verhouding tussen VGGzorg en vrijgevestigden.

(...)

Ton: In de samenwerking gaat het om 3 terreinen die cruciaal zijn nl:

1. op het gebied van protocollen en procedures.
2. op het gebied van kwaliteit
3. op het gebied van profilering naar buiten

Op deze drie gebieden komen beslissingen in overleg tot stand op basis van gelijkwaardigheid (dus niet hiërarchisch). Zo is het afgesproken.

- 2.8. Bij e-mail bericht van 12 april 2013 heeft [naam 1] aan de vrijgevestigden onder meer bericht:

Uit de jaarrekeningen blijkt dat de resultaten uit 2012 erg teleurstellend zijn. Met name ook van het Servicebedrijf.

Met het oog op de continuïteit van de praktijk moeten er maatregelen worden genomen.

Een van die maatregelen is dat het tarief voor de diensten van het servicebedrijf moet worden aangepast.

Dat tarief is 33% van jullie zorgomzet.

Wij hebben eerder afgesproken dat wij ons best zouden doen om uit dit tarief ook de BTW kosten te dekken.

Helaas blijkt uit de cijfers van 2012 dat dat niet is gelukt.

Daarom is het helaas nodig om het tarief voor de dienstverlening te verhogen met BTW heffing.

Dat betekent dat per 2013 over het tarief van 33% voor de diensten van het Servicebedrijf de BTW in rekening zal worden gebracht.

- 2.9. De vrijgevestigden hebben in reactie hierop bij e-mail van 16 april 2013 als volgt bericht:

Wij hebben je mededeling over de Btw-heffing van vrijdag 12 april jl. in goede orde ontvangen. (...) Als vrijgevestigden kunnen wij echter niet akkoord gaan met de Btw-verhoging bovenop de kosten dienstverlening. Dit om twee redenen:

Ten eerste. Er wordt niet voldaan aan de voorwaarden zoals genoemd in de dienstverleningsovereenkomst inzake deze kosten. (...)

Ten tweede. Naar onze overtuiging is de fundamenteel-onderliggende vraag wie in juridische zin de verantwoordelijkheid draagt voor de financiële consequenties van het gevoerde instellingsbeleid.

- 2.10. Bij e-mail van 14 mei 2013 hebben de vrijgevestigden aan [naam 1] onder meer bericht:

Wij blijven bij ons standpunt dat er ten eerste niet wordt voldaan aan de in de dienstverleningsovereenkomst genoemde voorwaarde(n) en dat er derhalve overleg had moeten plaatsvinden uiterlijk op 15 november 2012 om een tariefsverhoging per 1 januari van het daaropvolgende jaar (2013) in te kunnen laten gaan.

- 2.11. Bij e-mail bericht van 23 mei 2013 heeft [naam 1] aan [eiser sub 4] onder meer bericht:

Bedankt voor je bericht.

Dit bericht opent met de zin: "Afgesproken is dat de bijdrage 33% incl. BTW is." (...) Wij hebben zo'n afspraak niet vastgelegd noch in de overeenkomst noch in het addendum en ook hebben wij deze niet mondeling gemaakt.

Zoals al eerder gemeld, hebben wij van onze kant steeds gezegd dat wij onze uiterste best gaan doen om de kosten van de BTW te dekken uit de inkomsten uit dienstverlening.

Uit de resultaten van 2012 blijkt nu voor het tweede jaar op rij dat dat niet is gelukt.

Om die reden gaan wij dit punt op de agenda zetten voor het eerstvolgende overleg met jullie.

- 2.12. Bij brief van 28 augustus 2013 heeft [naam 1] aan mr. Schenke bericht:

Bij u bestaat het misverstand dat ik heb gezegd met u in gesprek te willen gaan.

In mijn brief aan u d.d. 21-8-2013 heb ik u voldoende duidelijk aangegeven dat ik daartoe niet bereid ben.

(...)

Ik wil nogmaals verklaren dat er voor mij geen reden is om met u, in welke hoedanigheid dan ook, in gesprek te gaan.

Verder zal ik de vrijgevestigden waaraan u rechtsbijstand verleend, verzoeken u opdracht te geven mij niet meer lastig te vallen.

2.13. Bij e-mail van 5 september 2013 heeft mr. Schenke namens eisers sub 1 t/m 5 de overeenkomst per 1 januari 2014 opgezegd. Hierbij heeft mr. Schenke als reden vermeld het conflict betreffende het besluit om het tarief voor de dienstverlening te verhogen met de btw heffing, met terugwerkende kracht.

2.14. Bij brief van 11 september 2013 heeft VGG Zorg de ontvangst van de opzegging bevestigd. Voorts staat in deze brief vermeld:

Wat de reden van opzeggen betreft, is het goed om mijn mail van 26 april 2013 aan te halen waarin is aangegeven dat het doorberekenen van de BTW in afwachting van overleg, voorlopig wordt opgeschort.

Vervolgens moet ik constateren dat jij en je collega's die eveneens hebben besloten de dienstverleningsovereenkomst op te zeggen, feitelijk overleg met de directie van VGG uit de weg zijn gegaan. In plaats daarvan kreeg ik een onaangekondigde uitnodiging voor een gesprek met jullie advocaat. Van een gesprek over de BTW doorberekening is het daardoor feitelijk juist door jullie opstelling niet gekomen.

Mocht je alsnog en zonder aanwezigheid van een advocaat in overleg willen treden dan nodig ik je daartoe graag uit en hoor ik dat graag binnen 14 dagen na dagtekening van deze brief.

2.15. Bij e-mail van 23 september 2013 heeft [naam 1] aan [eiser sub 5] bericht:

Vanwege de opzegging van de dienstverleningsovereenkomst is het niet meer verantwoord om de incasso van de BTW verrekening op de contractarieven nog verder uit te stellen.

(...) Anders dan de vorige maanden wordt de incasso van dit bedrag dit keer niet uitgesteld.

Daarenboven is een begin gemaakt met de incasso van de BTW schuld t/m juli. Deze schuld zal de komende maanden in termijnen worden geïncasseerd. In augustus is de eerste van vijf maandtermijnen in de incasso opgenomen.

2.16. Bij e-mail van 30 september 2013 heeft [naam 1] aan de vrijgevestigden een voorstel voor afwikkeling van de overeenkomst gezonden. In de 'Afwikkeling dienstverleningsovereenkomst' staat onder meer vermeld:

Afwikkeling lopende DBC's en IRIS c.q. Perplex registratie

Het account van [eiser sub 6] loopt op 31-12-2013 af. Per 1-1-2014 vervalt de licentie voor toegang tot IRIS.

Dat betekent dat vóór 31-12-2013 alle lopende DBC's (diagnose behandel combinatie, *de voorzieningenrechter*) moeten worden afgesloten en dan ook de IRIS registratie helemaal moet zijn bijgewerkt.

(...)

Op basis van de up-to-date registratie zal het Servicebedrijf begin januari alle DBC's uifactureren en uiterlijk half januari naar de zorgverzekeraars sturen.

Afwikkeling wachtlijsten

Aangezien de vrijgevestigden psychotherapeut de langere zorg aan cliënten verzorgen en vanwege de afwikkeling op 31 december 2013 alle lopende DBC's moeten worden afgesloten, kan er vanaf 15 oktober geen instroom meer zijn van nieuwe cliënten vanaf de algemene wachtlijst. Nieuwe cliënten die zelf expliciet aangeven behandeld door jou te willen worden kunnen natuurlijk blijven instromen ook na die datum.

Vanaf 15 oktober is de algemene wachtlijst ook niet meer beschikbaar voor jou.

Afwikkeling clientendossiers

Ieder clientendossier bestaat uit:

- elektronische vastlegging in het IRIS registratiesysteem
- papieren documenten vanuit de behandeling (...)
- papieren documenten vanuit de administratie (...)

(...)

Over de clientendossiers worden de volgende afspraken gemaakt.

(...)

Dossiers cliënten nog in behandeling

Voor de dossiers van cliënten die op 31-12-2013 nog in behandeling zijn, zorgt de vrijgevestigde en het Servicebedrijf er voor dat, elk op voor het eigen onderdeel, al deze dossiers (elektronisch én papier, behandelinhoudelijk én administratief) compleet zijn op 31-12-2013.

(...)

Afwikkeling financiën

(...)

Om deze financiële afwikkeling goed te kunnen uitvoeren is het nodig dat het Servicebedrijf

het mandaat om tot 1 juli jouw bedrijfsrekening bij de RABO bank kan blijven inzien en muteren. (...)

2.17. Bij e-mail van 17 oktober 2013 heeft mr. Schenke aan [naam 1] bericht:

Namens mijn cliënten (...) sommeer ik u dat direct te stoppen met het innen van de BTW bovenop de 33% omzetoverdracht. Het bedrag aan BTW dat al is afgeschreven van de rekeningen van zijn cliënten dient terstond te worden teruggestort. Tevens eis ik namens hen dat u mijn cliënten per omgaande weer op de gebruikelijke wijze toegang geeft tot de wachtlijst van (aankomend) patiënten. Ten slotte eis ik namens mijn cliënten van u omgaand een schriftelijke bevestiging dat u vóór het einde van het jaar 2013 alle dbc's gesloten heeft en de daarop betrekking hebbende rekening door u zullen zijn ingediend.

2.18. Bij e-mail van 15 november 2013 is door VGG Zorg aan de vrijgevestigden bericht:

Sinds enige tijd hebben we geen volmacht meer voor de bedrijfsrekeningen. Gevolg is dat we geen inzage hebben de mutaties op deze rekeningen. Hierdoor kunnen de financiële overzichten niet worden bijgewerkt met de betalingen van de zorgverzekeraars en van de cliënten. Ook kunnen de zorgdebiteuren niet worden gemaand. Willeke geeft aan dat ze afschriften van deze rekeningen van jullie ontvangt. Deze overzichten zullen niet worden gebruikt. Voor het efficiënt vastleggen in de registratie en de juistheid van de financiële overzichten het absoluut nodig is dat we kunnen werken met bankgegevens die zijn gedownload in plaats van handmatig ingevoerd.

3 Het geschil

3.1. De vrijgevestigden vorderen, na wijziging van eis, samengevat, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

- VGG Zorg te verbieden de btw, over de door de vrijgevestigden ieder voor zich verschuldigde vergoeding van 33% van de door hen behaalde omzet, tot een percentage van 21%, extra in rekening te brengen aan de vrijgevestigden dan wel te verrekenen met de gelden die aan de vrijgevestigden toekomen en door VGG Zorg aan de vrijgevestigden moeten worden doorbetaald c.q. uitbetaald;
- VGG Zorg te gebieden voor 31 december 2013 de door de vrijgevestigden afgesloten dbc's te factureren aan de zorgverzekeraars;
- VGG Zorg te gebieden de wachtlijst voor de vrijgevestigden open te stellen met onmiddellijke ingang;
- VGG Zorg te gebieden de haar ter beschikking gestelde afschriften van de individuele zakelijke rekeningen van de vrijgevestigden te gebruiken om de financiële overzichten van iedere vrijgevestigde afzonderlijk bij te blijven werken;
- een en ander onder verbeurte van een dwangsom van € 1.000,00 per dag dat VGG Zorg nalaat hieraan te voldoen, tot een maximum van € 30.000,00 is bereikt;
- VGG Zorg te veroordelen in de kosten van deze procedure, inclusief nakosten.

3.2. VGG Zorg voert verweer.

3.3. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4 De beoordeling

4.1. Het spoedeisend belang volgt in voldoende mate uit het gevorderde. VGG Zorg heeft de spoedeisendheid ook niet betwist.

4.2. Vast staat dat VGG Zorg op 12 april 2013 heeft aangekondigd dat zij per 2013 over het tarief van 33% voor de dienstverlening de btw bij de vrijgevestigden in rekening zal brengen. Voorts is niet in geschil dat VGG Zorg medio september 2013 bij een aantal van de vrijgevestigden is overgegaan tot het verrekenen van de btw. Het btw-tarief over de vergoeding van de kosten van dienstverlening bedraagt 21%.

4.3. De vrijgevestigden hebben gesteld dat het door VGG Zorg zonder overleg aankondigen en doorvoeren van de tariefsverhoging tot een eenzijdige inbreuk op de overeenkomst leidt.

4.4. De voorzieningenrechter volgt VGG Zorg in haar standpunt dat er geen sprake is van wijziging van het tarief, dan wel een tariefsverhoging door VGG Zorg, nu het tarief van 33% in 2013 is gehandhaafd. De voorzieningenrechter begrijpt de stelling van de vrijgevestigden aldus, dat de totale vergoeding van de kosten van dienstverlening is gestegen door de doorberekening van btw bovenop het overeengekomen tarief van 33%.

Het geschil tussen partijen behelst allereerst de vraag of VGG Zorg gerechtigd was om, zonder instemming van de vrijgevestigden, de btw door te berekenen bovenop het tarief voor de vergoeding van de kosten van dienstverlening.

Btw over vergoeding kosten van dienstverlening

- 4.5. VGG Zorg heeft haar beslissing om per 1 januari 2013 de btw door te berekenen bovenop het tarief voor de vergoeding van de kosten van dienstverlening onderbouwd en gerechtvaardigd met de stelling dat tot 2011 de ondersteuning van VGG Zorg aan de vrijgevestigden was gebaseerd op het principe 'Kosten voor Gemene Rekening'. Als gevolg hiervan was er geen sprake van btw-afdracht. Volgens externe fiscaal adviseurs was de kans groot dat de fiscus achteraf zou komen met btw naheffingen en boetes. Daarom hebben VGG Zorg en de vrijgevestigden gezamenlijk besloten om per 2011 nieuwe afspraken te maken. Deze zijn vastgelegd in de onderhavige overeenkomst. Vanaf toen heeft VGG Zorg over de dienstverlening aan de vrijgevestigden ook btw afgedragen. In de jaren 2011 en 2012 heeft VGG Zorg de btw-afdrachten gedekt uit de middelen voor de dienstverlening. Begin 2013 bleek dat de kostenontwikkeling van het Servicebedrijf zodanig was dat het niet langer verantwoord was om de btw-afdrachten nog langer te dekken uit de middelen voor de dienstverlening. Deze omstandigheid was voor VGG Zorg de aanleiding om de vrijgevestigden te berichten dat het tarief van 33% vermeerderd zou worden met btw.
- 4.6. De voorzieningenrechter overweegt dat uit de bepalingen van de overeenkomst volgt dat een deel van de zorgomzet van de vrijgevestigden dient als vergoeding voor de overeengekomen dienstverlening. De hoogte van de vergoeding volgt uit de bijlage bij de overeenkomst. Tussen partijen is niet in geschil dat het tarief voor de vergoeding van de kosten van dienstverlening in 2013 33% van de zorgomzet bedraagt.
- In de overeenkomst, noch de bijlage bij de overeenkomst is een bepaling opgenomen ten aanzien van de afdracht van btw over de vergoeding van de kosten van dienstverlening, laat staan dat is bepaald dat de af te dragen btw ten laste van de vrijgevestigden komt. Dit klemt temeer nu VGG Zorg stelt dat partijen, juist naar aanleiding van het advies van externe fiscaal adviseurs ten aanzien van de btw-afdracht, per 2011 nieuwe afspraken hebben gemaakt welke zijn vastgelegd in de overeenkomst. In het licht van het vorenstaande is VGG Zorg er naar het oordeel van de voorzieningenrechter niet in geslaagd aannemelijk te maken dat partijen zijn overeengekomen dat de afdracht van btw over de vergoeding van de kosten van dienstverlening ten laste van de vrijgevestigden komt.
- 4.7. VGG Zorg heeft voorts betoogd dat uit de overeenkomst, de bijlage en/of het addendum volgt dat de vergoeding van de dienstverlening enkel onderwerp is voor het periodiek overleg tussen partijen en niet dat de vergoeding in gezamenlijkheid dient te worden vastgesteld. Wat hiervan ook zij, voorshands geoordeeld is voldoende komen vast te staan dat, ook al zou eenzijdig beslissen door VGG Zorg over de hoogte van de vergoeding van dienstverlening mogelijk zijn, op grond van de overeenkomst tussen partijen wijzigen slechts mogelijk is na voorafgaand overleg hierover. Van zo'n overleg is niet gebleken.
- 4.8. Ten aanzien van de stelling van VGG Zorg dat, als gevolg van de kostenontwikkeling van het Servicebedrijf het niet langer verantwoord was om de btw-afdrachten nog langer te dekken uit de middelen voor de dienstverlening, wordt overwogen dat het op de weg van VGG Zorg had gelegen om hierover met de vrijgevestigden in overleg te treden door eerst de vrijgevestigden op de door haar vermeende constatering te wijzen en vervolgens de vrijgevestigden de gelegenheid te geven om hierop te reageren.
- 4.9. Door eenzijdig de btw-afdracht met ingang van 1 januari 2013 ten laste te brengen van de vrijgevestigden handelt VGG Zorg derhalve, voorshands geoordeeld, in strijd met de betreffende bepalingen uit de overeenkomst. Het gevorderde verbod voor VGG Zorg om over de door de vrijgevestigden behaalde omzet over 2013 btw in rekening te brengen dan wel te verrekenen, zal worden toegewezen.

De opzegging

- 4.10. De vrijgevestigden hebben op 5 september 2013 de overeenkomst overeenkomstig het bepaalde in artikel 2.2 opgezegd tegen 1 januari 2014. VGG Zorg heeft bij brief van 11 september 2013 de opzegging bevestigd. Voorshands is niet gebleken dat ingevolge de overeenkomst aan de opzegging sancties zijn verbonden.
- 4.11. VGG Zorg heeft naar aanleiding van de opzegging door de vrijgevestigden een 'Afwikkeling dienstverleningsovereenkomst' opgesteld en bij e-mail van 30 september 2013 aan de vrijgevestigden gezonden (r.ov. 2.16.). VGG Zorg stelt dat de door haar, na opzegging van de overeenkomst, getroffen maatregelen zijn genomen vanuit de noodzaak de overgang per 1 januari 2014 voor alle partijen, maar in de eerste plaats voor de patiënten zo soepel mogelijk te laten verlopen.
- 4.12. De vrijgevestigden hebben zich, kort gezegd, op het standpunt gesteld dat de door VGG Zorg getroffen maatregelen, dan wel de door VGG Zorg gehanteerde ingangsdatum voor onderdelen hiervan, onrechtmatig zijn.
- 4.13. De voorzieningenrechter is voorshands van oordeel dat als gevolg van de opzegging van de overeenkomst, een aantal taken noodzakelijkerwijs geregeld zullen moeten worden ten behoeve van de scheiding van de werkrelatie tussen partijen per 1 januari 2014 en de voortgang van de zorgverlening aan de patiënten. Deze taken betreffen onder meer de overheveling naar de vrijgevestigden zelf van het verzorgen van de (patiënten)administratie en het verzorgen van de financiële contacten met de zorgverzekeraars, welke taken voorheen door VGG Zorg werden verzorgd. Vast staat dat de overeenkomst niets regelt over de afwikkeling bij beëindiging van de overeenkomst. De voorzieningenrechter zal de door VGG Zorg na opzegging genomen maatregelen toetsen aan het criterium van de hiervoor genoemde noodzaak.

De wachtlijst

- 4.14. Vast staat dat VGG Zorg aan de vrijgevestigden met ingang van 15 oktober 2013 de toegang tot de wachtlijsten heeft ontzegd. VGG Zorg heeft gesteld dat, nu zij met ingang van 1 januari 2014 niet meer factureert voor de vrijgevestigden, de dbc's afgesloten moeten worden en door VGG Zorg direct moeten worden uitgefactureerd aan de zorgverzekeraars. Door deze afsluiting op 31 december 2013 en het vervolgens weer openen van een dbc op 1 januari 2014 zal de patiënt verplicht zijn tot het betalen van een jaarlijks eigen risico. VGG Zorg wenst de negatieve consequenties voor patiënten tot een minimum te beperken. Dat gebeurt niet als de vrijgevestigden toegang hebben tot de wachtlijst, aldus VGG Zorg. Voorts stelt zij dat zij, door het toedelen van patiënten op de wachtlijst na opzegging aan de vrijgevestigden, meewerkt aan haar eigen concurrentie.
- 4.15. Wat hiervan ook zij, voorshands is niet gebleken dat deze ontzegging van de toegang noodzakelijk is in het belang van de voortgang van de zorg aan de patiënten. Daar staat tegenover dat voldoende is komen vast te staan dat de vrijgevestigden belang hebben bij toegang tot de wachtlijsten tot 1 januari 2014, nu het reeds vóór beëindiging van de overeenkomst ontnemen van de mogelijkheid nieuwe patiënten uit te nodigen, voor de vrijgevestigden een aanzienlijke inkomstenderving tot gevolg kan hebben. Het gevorderde gebod om de wachtlijst voor de vrijgevestigden met onmiddellijke ingang open te stellen, zal derhalve worden toegewezen.

Afwikkeling dbc's

- 4.16. Voorts heeft VGG Zorg zich op het standpunt gesteld niet eerder de door de vrijgevestigden afgesloten dbc's aan zorgverzekeraars te zullen factureren, dan nadat VGG Zorg eerst van de vrijgevestigden de kosten dienstverlening plus btw daarover heeft ontvangen.
- 4.17. VGG Zorg heeft, mede in het licht van het vorenstaande, niet dan wel onvoldoende aannemelijk gemaakt dat deze reeds nu door haar getroffen maatregel noodzakelijk is ten behoeve van de scheiding van de werkelijkheid tussen partijen per 1 januari 2014 en de voortgang van de zorgverlening aan de patiënten. Temeer nu VGG Zorg zelf heeft verklaard dat zij in het verleden de facturering van de dbc's aan de zorgverzekeraars voorfinancierde. Dat deze wijze van facturatie sinds de loop van 2013 een wissel trekt op de (financiële) bedrijfsvoering is een omstandigheid die voor rekening en risico van VGG Zorg dient te blijven. De vrijgevestigden hebben onweersproken verklaard dat zij een periode zonder uitbetalingen van zorgverzekeraars tegemoet zullen gaan als de gesloten dbc's niet door VGG Zorg aan de zorgverzekeraars worden gefactureerd. Het gevorderde gebod om vóór 31 december 2013 de door de vrijgevestigden afgesloten dbc's te factureren aan de zorgverzekeraars, zal dan ook worden toegewezen.

Financiële overzichten

- 4.18. Vast staat dat de vrijgevestigden aan VGG Zorg de toegang tot het downloaden van hun financiële gegevens hebben ontzegd in reactie op het - zonder instemming van de vrijgevestigden - afschrijven van de btw van hun individuele rekeningen door VGG Zorg. De inzage in de rekeningafschriften is gehandhaafd.
- 4.19. De voorzieningenrechter is voorshands van oordeel dat VGG Zorg voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat het door de intrekking van de volledige machtiging door de vrijgevestigden voor VGG Zorg praktisch onmogelijk is om aan de vordering van de vrijgevestigden, dat VGG Zorg de financiële overzichten omtrent de betalingen van zorgverzekeraars aan de vrijgevestigden bijwerkt, te voldoen. In redelijkheid kan van VGG Zorg niet geëist worden dat zij tijdelijk en partieel, namelijk alleen ten behoeve van de vrijgevestigden die de overeenkomst met VGG Zorg hebben opgezegd, op een administratie op basis van enkel afschriften van rekeningen overgaat, mede in het licht van het risico van fouten bij handmatige invoer van financiële gegevens. Het gevorderde gebod om VGG Zorg te gebieden de haar ter beschikking gestelde afschriften van de rekeningen van de vrijgevestigden te gebruiken om de financiële gegevens bij te werken, zal dan ook worden afgewezen. De voorzieningenrechter merkt hierbij op dat VGG Zorg heeft verklaard dat zij niet over een machtiging hoeft te beschikken, als de downloadgegevens maar worden aangeleverd.
- 4.20. De gevorderde dwangsom zal worden beperkt als volgt.
- 4.21. VGG Zorg zal als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van de vrijgevestigden worden begroot op:
- dagvaarding € 98,27
 - griffierecht 274,00
 - salaris advocaat 816,00
- Totaal € 1.188,27

5 De beslissing

De voorzieningenrechter

- 5.1. verbiedt VGG Zorg de btw over de door de vrijgevestigden ieder voor zich verschuldigde vergoeding van 33% van de door hen behaalde omzet tot een percentage van 21% extra in rekening te brengen aan de vrijgevestigden,

- 5.2. verbied VGG Zorg de btw over de door de vrijgevestigden ieder voor zich verschuldigde vergoeding van 33% van de door hen behaalde omzet tot een percentage van 21% extra te verrekenen met gelden die aan de vrijgevestigden toekomen en door VGG Zorg aan de vrijgevestigden moeten worden doorbetaald c.q. uitbetaald,
- 5.3. gebiedt VGG Zorg voor 31 december 2013 de door de vrijgevestigden afgesloten dbc's te factureren aan de zorgverzekeraars,
- 5.4. gebiedt VGG Zorg de wachtlijst voor de vrijgevestigden open te stellen met onmiddellijke ingang,
- 5.5. veroordeelt VGG Zorg om aan de vrijgevestigden een dwangsom te betalen van € 1.000,00 voor iedere dag dat zij niet aan de in 5.1, 5.2, 5.3 en 5.4 uitgesproken veroordelingen voldoet, tot een maximum van € 30.000,00 is bereikt,
- 5.6. veroordeelt VGG Zorg in de proceskosten, aan de zijde van de vrijgevestigden tot op heden begroot op € 1.188,27,
- 5.7. veroordeelt VGG Zorg in de na dit vonnis ontstane kosten, begroot op € 131,00 aan salaris advocaat, te vermeerderen, onder de voorwaarde dat VGG Zorg niet binnen 14 dagen na aanschrijving aan het vonnis heeft voldaan en er vervolgens betekening van de uitspraak heeft plaatsgevonden, met een bedrag van € 68,00 aan salaris advocaat en de exploitkosten van betekening van de uitspraak,
- 5.8. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad,
- 5.9. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. J.D.A. den Tonkelaar en in het openbaar uitgesproken in tegenwoordigheid van de griffier I.W.H.M. Verheijen op 23 december 2013.