

Nieuwsbrief GZR Updates - Nummer 21, 2016

Nummer 21, 2016

Redactie: mr. dr. R.P. Wijne, mr. L. Beij, mr. drs. R.M. Bertens, mr. J.W. Bosman, mr. M. Christe, mr. A.C. de Die, mr. M.A. Goldschmidt, mr. J.F. Groen, mr. N.A.D. Groot, mr. I.W. Hanemaaijer, mr. M.M. Hofstee, mr. A. Jagt, mr. J.M. Janson, mr. drs. C. van der Kolk, mr. X.R. van der Kruk-Ras, mr. I.J. de Laat, mr. E. Lam, mr. M. Martin, mr. A.M. De Nijs, mr. C. Pluijgers, mr. T.R. Riemersma, mr. A. Rube, mr. D. Schuurman, mr. S. Snelder, mr. C. Velink, mr. C.W.M. Verberne, mr. H.B.M. Vrieling, mr. J.M. de Vries, mr. D. van der Wal en mr. K.S. Waldron.

INHOUDSOPGAVE

Hof

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2016:3094](#) 18-10-2016

Connexion Taxi Services B.V./werknemers

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2016:3036](#) 14-10-2016

werkneemster/Stichting MEE Zuid-Holland Noord

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2016:4549](#) 11-10-2016

X/CZ

[Gerechtshof 's-Hertogenbosch, ECLI:NL:GHSHE:2016:4487](#) 06-10-2016

Analytisch Laboratorium Assistent/Organon (MSD)

[Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2016:2587](#) 13-09-2016

Stichting Samenwerkende Huisartsendiensten Rijnland/werkneemsters

[Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2016:7512](#) 06-09-2016

Stichting Medisch Centrum Rhijnauwen/Achmea

Rechtbank

[Rechtbank Zeeland-West-Brabant, ECLI:NL:RBZWB:2016:6533](#) 19-10-2016

verpleegkundige/werkgeefster

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2016:7663](#) 13-10-2016

X/Y

[Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2016:5438](#) 28-09-2016

X/Y

[Rechtbank Overijssel, ECLI:NL:RBOVE:2016:3729](#) 26-09-2016

verzorgende/Stichting Livio

[Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2016:7002](#) 31-08-2016

X/Y

Centrale Raad van Beroep

[Centrale Raad van Beroep, ECLI:NL:CRVB:2016:3715](#) 05-10-2016

VGZ Zorgkantoor/X

Tuchtcolleges

[Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Eindhoven, ECLI:NL:TGZREIN:2016:72](#) 19-10-2016

X/Y

[Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg, ECLI:NL:TGZCTG:2016:314](#) 13-10-2016

X/Y

[Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Zwolle, ECLI:NL:TGZRZWO:2016:105](#) 11-10-2016

X/Y

Uitspraken zonder ECLI

[College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd](#) 09-02-2016

X/Y

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd](#) 23-02-2016

X/Y

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd](#) 07-06-2016

X/Y

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd](#) 07-01-2016

X/Y

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd](#) 08-03-2016

X/Y

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd](#) 05-04-2016

X/Y

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd](#) 09-02-2016

X/Y

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

[College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd](#) 07-03-2016

X/Y

Bij deze uitspraak ontbreekt de ECLI

RECHTSPRAAK

X/Y

Het gaat in de onderhavige procedure om het handelen van een arts-assistent, internist en internist-oncoloog. Klagers, de echtgenoot en de dochters van de overleden patiënte, hebben tegen deze drie artsen klachten ingediend, de uitspraken van het Regionaal Tuchtcollege zijn tegelijk behandeld en worden hier samengevat. Naar mening van klagers zijn verweerders tekortgeschoten in hun zorgplicht en informatieplicht. De internist-oncoloog wordt eveneens verweten dat hij tekort is geschoten in de begeleiding van de inmiddels overleden patiënte en haar familie. Het college verklaart de klachten ongegrond.

Bij de desbetreffende patiënte werd in 2007 onder meer een primair ossaal gemetastaseerd mammacarcinoom met myelumcompressie vastgesteld. Op 8 december 2012 heeft een van de dochters telefonisch contact opgenomen met het ziekenhuis vanwege de slechte toestand van haar moeder. Op diezelfde dag is patiënte opgenomen in het ziekenhuis en op eigen initiatief gestopt met de chemotherapie. De arts-assistent (zie ECLI:NL:TGZREIN:2016:74) die patiënte toen heeft gezien, heeft daarna overleg gevoerd met de dienstdoende internist (zie ECLI:NL:TGZREIN:2016:73). De dienstdoende internist heeft patiënte op 9 december 2012 voor het eerst zelf gezien, samen met de arts-assistent. Op 10 december 2012 is patiënte weer gezien door de arts-assistent, waarna zij overleg heeft gevoerd met haar supervisor, de internist-oncoloog (sinds 2007 hoofdbehandelaar van patiënte). In dit overleg gaf de internist-oncoloog aan dat volgens hem de conditie van patiënte met name te wijten was aan de ernstige bijwerkingen van de chemotherapie. Nu de chemotherapie inmiddels was gestaakt, achtte de internist-oncoloog voor patiënte de kans op herstel mogelijk. In de middag van 10 december 2012 heeft de arts-assistent een familiegesprek gevoerd waarbij ook klagers aanwezig waren. In het medisch dossier wordt onder meer het volgende genoteerd: 'Patiënte heeft aangegeven dat zij eigenlijk geen behandeling meer wenst gezien de enorme bijwerkingen die zij de afgelopen periode heeft ervaren. Patiënte twijfelt zelf of zij de sondevoeding wel wil'. In de loop van de avond van 10 december 2012 verslechterde patiëntes toestand. Patiënte overleed

in de nacht van 10 op 11 december 2012.

Klagers zijn van mening dat de internist-oncoloog, de dienstdoende internist en de arts-assistent allen tekort zijn geschoten voor wat betreft de op hen rustende zorgplicht (klachtonderdeel 1). Zij hebben volgens klagers ten onrechte de richtlijn 'ondervoeding in de laatste levensfase' niet toegepast. Volgens klagers had de sondevoeding onmiddellijk nadat patiënte in het ziekenhuis was opgenomen, moeten worden toegediend. De internist-oncoloog wordt voorts verweten dat er tijdens de avond- en weekenddienst geen oncologische achterwacht was. Klagers verwijten verweerders dat de ochtendoverdracht van 10 december 2012 niet schriftelijk in het dossier is vastgelegd. De internist-oncoloog wordt verder verweten dat hij patiënte op 10 december 2012 niet heeft bezocht. Ook verwijten klagers verweerders een passieve houding, omdat geen differentiaaldiagnose of plan van aanpak werd opgesteld. Verder verwijten klagers verweerders schending van hun informatieplicht (klachtonderdeel 2): verweerders zouden patiënte en haar familie geen of onvoldoende informatie hebben gegeven over de ernst van de ziekte en het inzetten van de sedatie. Klagers verwijten de internist-oncoloog dat hij tekort is geschoten ten aanzien van de begeleiding en dat hij hen en patiënte respectloos heeft bejegend (klachtonderdeel 3). Klagers stellen dat het voor hen te laat duidelijk was hoe slecht het ging met patiënte, waardoor zij niet op een normale wijze afscheid van patiënte konden nemen. Tot slot hebben klagers de internist-oncoloog ter zitting de dood van patiënte door onzorgvuldig handelen verweten (klachtonderdeel 4).

Met betrekking tot het klachtonderdeel 'zorgplicht' (klachtonderdeel 1) is het Regionaal Tuchtcollege van oordeel dat aan patiënte de medisch noodzakelijke zorg is gegeven. De besluitvorming over het al dan niet toedienen van sondevoeding vereiste volgens de richtlijn 'Ondervoeding in de laatste levensfase' zorgvuldige besluitvorming en hoefde ondanks de gezondheidstoestand van patiënte niet onmiddellijk plaats te vinden. Dat kon ook niet omdat nog niet duidelijk was of patiënte sondevoeding wenste of niet. Verweerders hebben niet in strijd gehandeld met de richtlijn. Wat betreft het verwijt met betrekking tot het ontbreken van een oncologische achterwacht, oordeelt het college dat klagers niet hebben onderbouwd op grond waarvan daartoe de verplichting bestond en in hoeverre aan de internist-oncoloog een verwijt kan worden gemaakt. Het college is van oordeel dat het verwijt van klagers dat de ochtendoverdracht van 10 december 2012 niet schriftelijk in het dossier is vastgelegd onterecht is, nu niet is gebleken dat en welke voor de behandeling van patiënte relevante zaken toen niet in het medisch dossier van patiënte zijn opgenomen. Het verwijt dat de internist-oncoloog patiënte op 10 december 2012 niet heeft bezocht is onterecht, hij kende patiënte immers reeds lang en was door de arts-assistent telefonisch over haar situatie op de hoogte gesteld. Het verwijt dat verweerders een passieve houding ten opzichte van patiënte hebben aangenomen, treft volgens het college geen doel. Onder de gegeven omstandigheden

kan niet geoordeeld worden dat verweerders jegens patiënte een actievere houding hadden moeten aannemen. Evenmin kan het aan de internist-oncoloog tuchtrechtelijk worden verweten dat hij geen methodisch onderzoek heeft verricht, noch een differentiaaldiagnose en een plan van aanpak heeft opgesteld. Dat was op dat moment niet aan de orde. Het klachtonderdeel 'zorgplicht' faalt.

Volgens het Regionaal Tuchtcollege hebben verweerders patiënte geen medisch relevante informatie onthouden (klachtonderdeel 2), ook niet over de ernst van de ziekte, nu patiënte zelf bij haar opname is uitgegaan van een korte levensverwachting. Bovendien bestond alleen jegens de wilsbekwame patiënte een informatieplicht, niet jegens haar familie. Ook het klachtonderdeel omtrent het tekortschieten van de internist-oncoloog ten aanzien van de begeleiding (klachtonderdeel 3) faalt volgens het college. Het college oordeelt dat aan de internist-oncoloog geen tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt van de situatie dat klagers niet op de wijze zoals zij dat hadden gewild van patiënte afscheid hebben kunnen nemen. Het college oordeelt dat de internist-oncoloog niet wist of kon weten dat de toestand van patiënte in de loop van de avond van 10 december 2012 zo snel zou verslechteren. Ten aanzien van het klachtonderdeel inhoudende dat de internist-oncoloog de dood van patiënte door onzorgvuldig handelen wordt verweten (klachtonderdeel 4), worden klagers niet-ontvankelijk verklaard. Dit klachtonderdeel is te laat naar voren gebracht.

Resumerend verklaart het college klagers niet-ontvankelijk in klachtonderdeel 4 en wijst de klachten voor het overige als ongegrond af.

mr. C.I.M. de Haan

Instantie: Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Eindhoven

Datum uitspraak: 19-10-2016

ECLI: ECLI:NL:TGZREIN:2016:72

Zaaknummer: 15189a

Advocaten: C.M.A.M. van den Hurk en mr. C.W.M. Verberne

Wetsartikelen: 7:452 BW en 7:453 BW

RECHTSPRAAK

verpleegkundige/werkgeefster

In deze zaak is de vraag aan de orde of een werkgeefster onregelmatigheidstoeslag verschuldigd is over de vakantie- en verlofuren van een werknemer, verpleegkundige. De kantonrechter beantwoordt deze vraag bevestigend. Het beroep van werkgeefster op rechtsverwerking, onregelmatigheid van de ORT en de redelijkheid en de billijkheid wordt door de kantonrechter niet gehonoreerd.

Werknemer, verpleegkundige, is sinds 1 september 2003 in dienst bij werkgeefster. Op de arbeidsovereenkomst is de CAO GGZ van toepassing. Werknemer vordert werkgeefster te veroordelen tot betaling van de onregelmatigheidstoeslag (ORT) over de vakantie- en verlofuren ten bedrage van € 1045,17 bruto. Hij wijst daarbij op de wettelijke verplichting loon door te betalen gedurende zijn vakantie (art. 7:639 BW). Werknemer wijst ook met name op de uitspraak van het Europese Hof van Justitie van 15 september 2011 in de zaak van *Williams e.a./British Airways* (C-155/10, gepubliceerd in *JAR* 2011/279). Werkgeefster weigert de gevorderde ORT te betalen. Werkgeefster stelt zich allereerst op het standpunt dat werknemer na het bekend worden van voornoemde uitspraak van het Hof van Justitie te lang heeft gewacht om zijn vordering in te stellen en dat er dus sprake is van rechtsverwerking (art. 6:89 BW). Vervolgens stelt werkgeefster dat er geen sprake was van een structureel patroon en bestendig karakter van ORT-diensten en dat toewijzing van de vordering in strijd is met de redelijkheid en billijkheid.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Het beroep van werkgeefster op rechtsverwerking faalt. Met werknemer vindt de kantonrechter van belang dat zijn vakbond, NU'91, na het bekend worden van de uitspraak van het Europese Hof, contact heeft opgenomen met de werkgeversorganisaties. Zij heeft daarbij gewezen op het verschil tussen de uitspraak en de tekst van de cao. Dit overleg heeft tijd gevegd. Vervolgens zijn gerechtelijke procedures opgestart en toen bleek dat de vordering enige rechtsgrond had, heeft werknemer besloten zijn vordering bij werkgeefster in te dienen. Werknemer heeft voldoende voortvarend gehandeld nadat het Europese Hof een uitspraak had gedaan. Gedragingen aan de zijde van

werknemer waaruit werkgeefster het vertrouwen kon ontleen dat werknemer zijn loonaanspraken niet geldend zou maken, zijn niet gesteld en daarvan is ook niet gebleken. Het recht op doorbetaling van loon tijdens vakantie, zoals in artikel 7:639 BW is opgenomen, is in Nederland dwingend recht in die zin dat daarvan niet ten nadele van de werknemer mag worden afgeweken. Reeds in het arrest van de Hoge Raad van 26 januari 1990 (*NJ* 1990/499) is beslist dat hier van een ruim loonbegrip moet worden uitgegaan. Uit het hiervoor aangehaalde arrest van het Europees Hof van Justitie in de zaak *Williams e.a./British Airways* volgt verder dat het vakantieloon in beginsel dient overeen te stemmen met het gebruikelijke arbeidsloon. Het is vervolgens aan de nationale rechter om de vraag te beantwoorden of er een intrinsiek verband bestaat tussen de verschillende looncomponenten van het globale loon en de uitvoering van zijn taken die hem zijn opgedragen in zijn arbeidsovereenkomst. Bij de beantwoording van die vraag moet de specifieke situatie waarin werknemer zijn functie van verpleegkundige vervult, worden betrokken. Van belang is dat werknemer zijn functie als verpleegkundige in een 24-uurs-zorginstelling alleen kan vervullen door in een rooster te werken met verschillende diensten, waarvan er een aantal ORT opleveren. Dat door onderling overleg het rooster wordt ingevuld, wijst eerder op de verplichting om al de diensten in te vullen, dan op de vrijheid om geen ORT-diensten te vervullen. Gesteld noch gebleken is dat het voor werkgeefster aanvaardbaar zou zijn indien ORT-diensten niet ingevuld zouden worden. De kantonrechter gaat er daarom van uit dat in die gevallen de verpleegkundigen opgedragen wordt de nog openliggende ORT-diensten te verdelen en in te vullen. Dit is ook begrijpelijk en hangt samen met het onbetwiste 24-uurs-karakter van de functie van werknemer. Anders gezegd: werknemer heeft met zijn collega's in zekere mate de vrije hand om de diensten in onderling overleg in te vullen, maar alle diensten moeten worden vervuld. Deze gang van zaken wordt ondersteund door het feit dat werknemer in de afgelopen jaren ook daadwerkelijk ORT-diensten heeft vervuld en dus ORT heeft ontvangen. De door werkgeefster gestelde eis van een structureel patroon en bestendig karakter van ORT-diensten is daarmee vervuld, nog afgezien van het feit of dit een bepalend criterium is. Door uit te gaan van 'salaris' als loon zonder ORT, is ten nadele van werknemer afgeweken van artikel 7:639 BW. Dat is niet toegestaan en bovendien niet conform de Richtlijn 2003/88/EG. Daarmee staat de grondslag van de vordering vast. Het verweer van werkgeefster dat toewijzing van de vordering in strijd is met de redelijkheid en billijkheid of toewijzing op grond van de redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn, wordt niet gevolgd. Werkgeefster betoogt nog dat werknemer alleen recht op doorbetaling van ORT zou hebben, indien hij voor ORT-diensten zou zijn ingeroosterd, als hij geen vakantie zou hebben genoten. Dit betoog gaat niet op en gaat eraan voorbij dat het om doorbetaling van loon gaat gedurende vakantie. Of werknemer nu wel of niet zou zijn ingeroosterd in ORT-diensten, maakt niet uit. Werkgeefster wordt veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 1045,17 (bruto). In de

omstandigheden van het geval ziet de kantonrechter aanleiding om de gevorderde wettelijke verhoging te matigen tot nihil.

mr. J.J.W. van Mens

Instantie: Rechtbank Zeeland-West-Brabant

Datum uitspraak: 19-10-2016

ECLI: ECLI:NL:RBZWB:2016:6533

Zaaknummer: 4719991 CV EXPL 16-93

Advocaten: M. Vetkamp en D.B. Muller

Wetsartikelen: 7:639 BW en 6:89 BW

RECHTSPRAAK

Connexxion Taxi Services B.V./werknemers

Anders dan de kantonrechter oordeelt het hof in hoger beroep dat er bij het gunnen van een taxivervoeropdracht in een WMO-situatie geen sprake is van overgang van onderneming. Er is immers geen sprake van een overname van wezenlijke activa (zoals taxi's) en ook niet van een overname van een wezenlijk deel van het personeel. De overgang van het klantenbestand, het overzicht van de reeds geboekte ritten en het bestand met bijzondere wensen van pashouders, leggen naar het oordeel van het hof onvoldoende gewicht in de schaal.

Stichting ROGplus Nieuwe Waterweg Noord (hierna: ROGplus) heeft een Europese openbare aanbesteding georganiseerd voor het uitvoeren van de dienst Regiotaxi Waterweg met betrekking tot het collectief vraagafhankelijk vervoer voor Wmo-geïndiceerde reizigers (Wmo = Wet maatschappelijke ondersteuning) vanuit de deelnemende gemeenten in de regio Maassluis, Schiedam en Vlaardingen (hierna: de Opdracht) per 1 augustus 2016. ZCN is sinds 2013 contracthouder en de zittende dienstverlener. Zij heeft de Opdracht uitbesteed aan onderaannemer Bios Personenvervoer (h.o.d.n. Reva Taxi B.V.). Ter uitvoering van de Opdracht huurt Bios Personenvervoer personeel in van Bios, de personeels-bv van ZCN. Op 12 april 2016 is de Opdracht definitief aan Connexxion gegund. Op partijen bij dit geschil is de CAO Taxivervoer en de CAO Sociaal Fonds Taxi (hierna: CAO SFT) van toepassing. De regeling 'Overgang Personeel bij Overgang Vervoerscontracten' (hierna: de OPOV-regeling) maakt onderdeel uit van de CAO Taxivervoer en de CAO SFT. Op grond van de OPOV-regeling dient de nieuwe vervoerder aan 75 procent van de betrokken werknemers (in de zin van art. 1.1a van de OPOV-regeling) een schriftelijk baanaanbod te doen (kort gezegd aan de werknemers met de hoogste anciënniteit). Een groot aantal werknemers en BIOS en ZCNK start een kort geding tegen Connexxion omdat zij van mening zijn dat zij op grond van overgang van onderneming in dienst zijn getreden bij Connexxion. Kern van het geschil tussen partijen is de vraag of de overgang van de Opdracht van Bios naar Connexxion kwalificeert als overgang van onderneming als bedoeld in artikel 7:662 BW. De kantonrechter oordeelde dat ondanks het feit dat er geen taxi's zijn overgegaan, niettemin sprake is van

overgang van onderneming.

Het hof oordeelt anders. Het hof is voorshands van oordeel dat de overgang van de Opdracht van ZCN/Bios naar Connexxion in de gegeven situatie niet kan worden gekwalificeerd als overgang van onderneming. Het gaat hier om de uitvoering van een taxidienst met betrekking tot het collectief vraagafhankelijk vervoer voor Wmo-geïndiceerde reizigers. De aard van deze dienst brengt mee dat de uitvoering ervan een belangrijke inzet van materieel, middelen en personeel vereist. Er is geen sprake van overgang van enige materiële activa van betekenis. De taxivoertuigen, die waren geleased door ZCN/Bios voor de duur van de aanbesteding, zijn niet overgegaan naar Connexxion. De 'back-office'-werkzaamheden worden na 1 augustus 2016 verricht vanuit het bedrijfspand van Connexxion en niet vanuit de locatie waar ZCN/Bios voorheen deze werkzaamheden verrichtte. De voornaamste materiële activa, waarvan in de onderhavige procedure is komen vast te staan dat het gebruik daarvan is overgegaan van ZCN/Bios naar Connexxion, zijn elf rolstoelen. Dat de rolstoelen eigendom zijn van ROGplus en slechts in bruikleen zijn van de opdrachtnemer is daarbij niet van belang, gelet op het oordeel van het HvJ EU in het arrest van 15 december 2005, *JAR* 2006/19, (*Güney-Görres/Securicor*). Waar het om gaat is dat de nieuwe opdrachtnemer de beschikking krijgt over de bedrijfsmiddelen. Gesteld noch gebleken is echter dat de rolstoelen een wezenlijk element vormen voor het uitvoeren van de dienst. Dat de taxizuil/boekingsterminal – via welke zuil klanten vervoer kunnen bestellen – door Connexxion van ZCN/Bios is overgenomen, is door Connexxion betwist. Naar het hof begrijpt, maakt Connexxion wel gebruik van de zuil waarvan ZCN/Bios voorheen ook gebruikmaakte, maar is de computer waarvan in combinatie met deze zuil gebruik werd gemaakt door Connexxion vervangen omdat deze niet aansloot op het eigen computersysteem. Het hof is echter niet gebleken dat deze zuil een meer dan beperkte rol vervult bij het boeken van taxiriten, aangezien deze zuil zich slechts op één locatie bevindt (het Vlietlandziekenhuis). Er is dan ook geen sprake van overgang van materiële activa van betekenis. Evenmin is sprake van overgang naar Connexxion van vrijwel het gehele personeel, noch van een wezenlijk deel van het personeel qua aantal en deskundigheid. In eerste aanleg is als productie een lijst overgelegd van werknemers die werkzaam waren bij ZCN/Bios ten behoeve van Regiotaxi Waterweg. Deze lijst vermeldt 61 werknemers: 51 chauffeurs en 10 overig personeel (centralisten/planners en telefonisten). Weliswaar kent de cao de verplichting om aan 75 procent van het personeelsbestand een baanaanbod te doen, maar Connexxion heeft ter zitting onweersproken gesteld dat van de 61 werknemers slechts 27 van de 51 chauffeurs bij haar in dienst zijn getreden na het accepteren van het baanaanbod. De kantonrechter is in haar vonnis uitgegaan van de verwachting dat ten minste een 'fors deel van het personeel' zou overgaan van Bios naar Connexxion, maar van overgang van een fors deel van het personeel is in de praktijk naar het oordeel van het hof geen sprake geweest. De overgang van 27

chauffeurs kan evenmin worden aangemerkt als een wezenlijk deel van het personeel qua aantal en deskundigheid. Weliswaar worden in het Bestek kwaliteitseisen aan het door de opdrachtnemer in te zetten personeel gesteld, maar anders dan de kantonrechter is het hof voorshands van oordeel dat niet aannemelijk is geworden dat de 27 chauffeurs die bij in Connexion in dienst zijn getreden over dermate bijzondere kennis en vaardigheden beschikken dat zij als een wezenlijk deel van het personeel qua aantal en deskundigheid kunnen worden aangemerkt. De overgang van het klantenbestand, het overzicht van de reeds geboekte ritten en het bestand met bijzondere wensen van pashouders leggen naar het oordeel van het hof onvoldoende gewicht in de schaal om te kunnen leiden tot het oordeel dat sprake is van overgang van onderneming. In de gegeven situatie, waarin geen materiële activa van betekenis zijn overgegaan en evenmin sprake is van overgang van een wezenlijk deel van het personeel, is naar het voorshandse oordeel van het hof geen sprake van behoud van identiteit van de entiteit.

mr. J.J.W. van Mens

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 18-10-2016

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2016:3094

Zaaknummer: 200.197.203/01

Advocaten: B. Schouten en K. van Kranenburg-Haspians

Wetsartikelen: 7:662 BW

RECHTSPRAAK

werkneemster/Stichting MEE Zuid-Holland Noord

In deze zaak gaat het om een werkgever die weigert de arbeidsovereenkomst met een werkneemster na twee jaar arbeidsongeschiktheid te beëindigen. Hij ontloopt daarmee de verplichting om de transitievergoeding aan werkneemster te betalen. Het slapend laten voortbestaan door werkgever van de arbeidsovereenkomst van partijen om op die manier te ontkomen aan het betalen aan werkneemster van de transitievergoeding bij het einde van de arbeidsovereenkomst, is rechtens niet ongeoorloofd.

Werkneemster is op 1 augustus 1998 in dienst getreden bij MEE Zuid-Holland Noord (hierna: MEE-ZHN). Werkneemster zal op 12 december 2017 de voor haar geldende pensioengerechtigde leeftijd van 65 jaar en 7 maanden bereiken. Zij is op 14 oktober 2013 arbeidsongeschikt geraakt. Bij beslissing van het UWV d.d. 25 september 2015 is werkneemster met ingang van 12 oktober 2015 een loongerelateerde WGA-uitkering op grond van de WIA toegekend op basis van een arbeidsongeschiktheid van honderd procent. In de brief staat ook dat de verplichting van de werkgever het loon door te betalen stopt. Werkgever heeft sindsdien het dienstverband 'slapend' gehouden. Werkneemster verzoekt ontbinding van de arbeidsovereenkomst van partijen met veroordeling van MEE-ZHN tot betaling van een bedrag ter grootte van de door haar berekende transitievergoeding, € 50.686,55 bruto, ter zake van schadevergoeding, primair op grond van artikel 7:686 BW, subsidiair op grond van artikel 7:611 BW. De kantonrechter heeft het verzoek van werkneemster afgewezen. Tegen dit vonnis komt werkneemster in hoger beroep.

Het hof oordeelt als volgt. Het is op zich de keuzevrijheid/beleidsvrijheid van een werkgever om al dan niet ontbinding bij de kantonrechter te verzoeken van de arbeidsovereenkomst met een werknemer die meer dan twee jaar arbeidsongeschikt is, een en ander als bedoeld in artikel 7:669 lid 1 jo. lid 3 onderdeel b BW. Een wettelijke verplichting voor een werkgever om een arbeidsovereenkomst waaraan door de werknemer wegens aanhoudende arbeidsongeschiktheid geen invulling meer kan worden gegeven, te doen eindigen, is er niet.

Uit de aard der zaak geldt dat ook in dezen. Ook kan een dergelijke verplichting niet gebaseerd worden op de geest en strekking van hetgeen partijen in de voorliggende zaak in hun arbeidsovereenkomst hebben vastgelegd, noch is er een toepasselijke cao-bepaling die een dergelijke verplichting bevat. Evenmin is er een ongeschreven rechtsregel die een verplichting als hiervoor bedoeld met zich brengt. Voor de voorliggende casus betekent dat, dat het slapend laten voortbestaan door MEE-ZHN van de arbeidsovereenkomst van partijen om op die manier te ontkomen aan het betalen aan werkneemster van de transitievergoeding bij het einde van de arbeidsovereenkomst, rechtens niet ongeoorloofd is. De keuze voor het laten voortduren van de arbeidsovereenkomst is overigens niet zonder verplichting. Immers, zo werkneemster onverwacht alsnog herstelt, is MEE-ZHN verplicht tot re-integratie-inspanningen. Vorenstaande betekent dat het gewraakte handelen van MEE-ZHN geen tekortkoming in de nakoming van de arbeidsovereenkomst vormt, als bedoeld in artikel 6:686 BW. Werkneemster betoogt nog dat het bewust slapend houden van de arbeidsovereenkomst van partijen door MEE-ZHN getuigt van slecht werkgeverschap in de zin van artikel 7:611 BW en van misbruik van bevoegdheid. Het hof gaat in die stellingen niet mee. Het moge zo zijn dat de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid het gewraakte handelen als van MEE-ZHN niet vindt getuigen van fatsoenlijk werkgeverschap, ongeoorloofd is het (daarmee) niet. Van wanprestatie op grond van artikel 7:611 BW en/of misbruik van bevoegdheid is dan ook geen sprake. In hoger beroep heeft werkneemster de grondslag van haar vordering aangevuld met een verzoek aan het hof de arbeidsovereenkomst van partijen te ontbinden op grond van artikel 7:671c BW. Dit (subsidiare) verzoek kan, wat de ontbinding betreft, worden toegewezen, met dien verstande dat het hof dit verzoek leest als een beroep op artikel 7:683 lid 5 BW, waarin is bepaald dat indien het hof van oordeel is dat het verzoek tot ontbinding door de kantonrechter ten onrechte is afgewezen, het hof alsnog kan bepalen op welke tijdstip de arbeidsovereenkomst eindigt. Werkneemster kan niet 'gevangen gehouden worden' in een nutteloos geworden arbeidsovereenkomst, met alle emoties van dien. Aangezien het gewraakte handelen van MEE-ZHN niet kan worden geduid als ernstig verwijtbaar handelen, betekent dit wel dat werkneemster geen transitievergoeding toekomt, noch een billijke vergoeding.

mr. J.J.W. van Mens

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 14-10-2016

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2016:3036

Zaaknummer: 200.194.444/01

Advocaten: C.A. de Weerd en E.E.P. Gosling-Verheijen

Wetsartikelen: 7:611 BW, 7:671c BW, 7:673 BW en 7:686 BW

RECHTSPRAAK

X/CZ

Op grond van artikel 2.5.1 eerste lid van de Invoerings- en aanpassingswet Zvw is een verzekeringsplichtige op grond van de Ziekenfondswet die voor 16 december 2005 van zijn ziekenfonds of zijn ziektekostenverzekeraar een aanbod heeft ontvangen tot het sluiten van een zorgverzekering met een in dat aanbod aangewezen zorgverzekeraar, met ingang van 1 januari 2006 volgens de in dat aanbod aangeduide variant van de zorgverzekering bij die zorgverzekeraar verzekerd, tenzij hij degene die het aanbod deed voor die datum heeft laten weten het aanbod te verwerpen. Dit aanbod heeft volgens het hof ook betrekking op medeverzekerden.

In dit arrest staat de vraag centraal of met ingang van 1 januari 2006 tussen CZ en een verzekeringnemer een zorgverzekeringsovereenkomst tot stand is gekomen die betrekking heeft op de basisverzekering en een aanvullende verzekering voor de verzekeringnemer en zijn levenspartner.

Op 1 januari 2006 is de Ziekenfondswet vervangen door de Zorgverzekeringswet (Zvw). De verzekeringnemer, zijn partner en zijn minderjarige kinderen waren tot 1 januari 2006 bij CZ verzekerd op grond van de Ziekenfondswet. Met ingang van 1 januari 2006 heeft CZ met een gemeente een collectieve ziektekostenverzekering afgesloten. De regeling houdt in dat een korting wordt verleend op de basisverzekering (Zorg op maat Polis) van vijf procent, een korting op de meeste aanvullende verzekeringen van vijf procent en dat een schuld van betrokkene bij CZ in ieder geval tot 75 procent wordt kwijtgescholden. Bij brief heeft de gemeente de verzekeringnemer aangeboden aan deze collectieve regeling deel te nemen. Daartoe diende degene die zowel een basis- als een aanvullende verzekering had afgesloten bij CZ de bijgesloten aanmeldstrook voor 1 maart 2006 op te sturen, de gemeente zou dan zorgen voor de aanmelding bij de collectieve ziektekostenverzekering van CZ. Met ingang van 1 januari 2007 zijn de verzekeringnemer en zijn partner en hun kinderen verzekerd bij IZA Cura.

CZ heeft gevorderd de verzekeringnemer te veroordelen tot betaling van € 3284,47 (bestaande uit een hoofdsom van € 1869,20, buitengerechtigde kosten vermeerderd met btw en rente tot 28 maart 2014), te vermeerderen met de wettelijke rente. Zij heeft aan de vordering ten grondslag gelegd dat met ingang van 1 januari 2006 tussen haar en de verzekeringnemer een zorgverzekeringsovereenkomst tot stand is gekomen die betrekking heeft op de basisverzekering conform artikel 3 Zvw en een aanvullende verzekering en dat de verzekeringnemer uit hoofde van die verzekeringen gehouden is om premie te betalen. Zijn partner en hun kinderen zijn volgens CZ medeverzekerden. De verzekeringnemer heeft de door CZ in 2006 uit hoofde van de basisverzekering en aanvullende verzekering in rekening gebrachte premies onbetaald gelaten, aldus CZ.

De kantonrechter heeft in het bestreden vonnis de verzekeringnemer veroordeeld tot betaling aan CZ van een bedrag van € 3223,18, vermeerderd met de wettelijke rente over een bedrag van € 1807,91. De verzekeringnemer is in hoger beroep gegaan.

De eerste vraag die het hof moet beantwoorden is of tussen CZ en de verzekeringnemer een zorgovereenkomst tot stand is gekomen.

Het hof stelt voorop dat de verzekeringnemer in 2005 bij CZ verzekerd is geweest op grond van de Ziekenfondswet. Op grond van artikel 2.5.1 eerste lid van de Invoerings- en aanpassingswet Zvw geldt het volgende. In afwijking van artikel 6:217 BW is een verzekeringsplichtige op grond van de Ziekenfondswet die voor 16 december 2005 van zijn ziekenfonds of zijn ziektekostenverzekeraar een aanbod heeft ontvangen tot het sluiten van een zorgverzekering met een in dat aanbod aangewezen zorgverzekeraar, met ingang van 1 januari 2006 volgens de in dat aanbod aangeduide variant van de zorgverzekering bij die zorgverzekeraar verzekerd, tenzij hij degene die het aanbod deed voor die datum heeft laten weten het aanbod te verwerpen.

Het hof stelt vast dat CZ onweersproken heeft gesteld dat zij het in deze bepaling genoemde aanbod heeft gedaan, zodat dit volgens het hof als vaststaand moet worden aangenomen. Dit betekent dat er met ingang van 1 januari 2006 tussen CZ en de verzekeringnemer een zorgverzekeringsovereenkomst tot stand is gekomen. De verzekeringnemer heeft de stelling van CZ dat de verzekeringnemer in februari 2006, met terugwerkende kracht tot 1 januari 2006, tevens een aanvullende verzekering heeft gesloten bij CZ niet weersproken. De vordering van CZ tot veroordeling van de verzekeringnemer tot betaling van de premies voor zowel de basisverzekering over het jaar 2006 en de aanvullende verzekering over de periode van 1 januari 2006 tot en met 31 augustus 2006 is volgens het hof beginsel dan ook toewijsbaar.

De tweede vraag die het hof moet beantwoorden is of de verzekeringnemer ook voor zijn partner en kinderen een zorgovereenkomst met CZ heeft gesloten.

Het hof overweegt dat uit de parlementaire geschiedenis van de Invoerings- en aanpassingswet Zvw blijkt dat artikel 2.5.1 de automatische overgang regelt van een door de huidige verzekeraar aangeboden zorgverzekering van diegenen die voor 16 december 2005 een aanbod hebben ontvangen, maar daarop niet door middel van een (expliciete of impliciete) aanvaarding, dan wel een verwerping, hebben gereageerd (*Kamerstuk 30124, 10, Nota van wijziging*) en dat verzekeraars verplicht waren om uiterlijk 16 december 2005 een non-select, integraal aanbod voor de hoofdverzekering en de aanvullende verzekering dat zo veel mogelijk aansluit bij de op dat moment bestaande dekking voor te leggen aan hun verzekerden (*Kamerstuk 30124, 6, Verslag*). Uit de parlementaire geschiedenis lijkt aldus volgens het hof te volgen dat in het geval de verzekeringnemer voor 1 januari 2006 een verzekeringsovereenkomst had gesloten voor meer verzekerden het aanbod van de zorgverzekeraar mede betrekking mocht hebben op de medeverzekerden en dat, in het geval het aanbod door de verzekeringnemer niet tijdig werd verworpen, onder de Zvw tussen de verzekeringnemer en de zorgverzekeraar een overeenkomst tot stand kwam die mede betrekking heeft op de medeverzekerden onder de oude polis.

De verzekeringnemer heeft gemotiveerd betwist dat hij in 2005, mede ten behoeve van zijn partner en hun kinderen, met CZ een zorgverzekeringsovereenkomst heeft gesloten. Hij heeft in eerste aanleg ter nadere onderbouwing van zijn verweer een door CZ aan de partner gerichte zorgpolis 2003 overgelegd waaruit blijkt dat de partner en de kinderen in 2003 individueel een ziekenfondsverzekering hadden afgesloten.

Het hof oordeelt dat CZ tegenover de gemotiveerde betwisting van de verzekeringnemer onvoldoende feiten heeft aangevoerd die tot de conclusie kunnen leiden dat het standpunt van CZ juist is. Het hof komt tot de conclusie dat niet is komen vast te staan dat de verzekeringnemer voor zijn partner en kinderen een verzekeringsovereenkomst met CZ heeft gesloten.

Het hof vernietigt het vonnis van de kantonrechter van de Rechtbank Limburg, zittingsplaats Maastricht van 13 augustus 2014 en veroordeelt de verzekeringnemer tot betaling aan CZ van een bedrag van € 964,09, te vermeerderen met de wettelijke rente over een bedrag van € 873,34 vanaf 22 november 2013 tot aan de dag van de algehele voldoening.

mr. E.E. Schaake

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 11-10-2016

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2016:4549

Zaaknummer: 200.159.955_01

Advocaten: A.F.G. Pennino en M.R. Minekus

Wetsartikelen: 2.5.1 Invoerings- en aanpassingswet Zvw en 3 Zvw

RECHTSPRAAK

Analytisch Laboratorium Assistent/Organon (MSD)

In deze zaak gaat het om het ontbinden van het dienstverband met een laboratorium-assistent die, in privétijd, gedurende anderhalf jaar handelde in illegale en verdovende middelen (die niet van werkgever afkomstig waren). Het dienstverband wordt ontbonden zonder transitievergoeding omdat sprake is van ernstig verwijtbaar handelen. Hierbij speelt de functie en de kennis en kunde van werknemer een belangrijke rol.

Werknemer is geboren in 1966, is op 1 maart 1999 bij een rechtsvoorganger van MSD in dienst getreden. Hij was laatstelijk werkzaam als Analytisch Laboratorium Assistent (O2-High) binnen de afdeling Quality Assurance op grond van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. In zijn functie controleerde werknemer of de producten van MSD aan de voorgeschreven kwaliteitseisen voldeden.

Werknemer is op 8 november 2015 aangehouden op verdenking van handel in verdovende middelen. In zijn woning zijn ruim honderd xtc-pillen, een aantal liter GBL/GHB, ruim twintig gram speed en ruim duizend pillen Kamagra in beslag genomen. Kamagra is een illegaal geneesmiddel dat erectiebevorderend werkt. De politie heeft de middelen gevonden bij een politie-inval naar aanleiding van het overlijden van een persoon die tijdens een door werknemer georganiseerd feestje pillen had genomen.

De politie heeft MSD over de aanhouding en de reden daarvan bericht. De politie heeft ook aangegeven te vermoeden dat werknemer zelf drugs gebruikt. MSD heeft werknemer geschorst en intern onderzoek verricht. Uit dat onderzoek bleek dat werknemer gedurende anderhalf jaar drugs en erectiepillen verhandelde tijdens feestjes die hij organiseerde voor en met zijn vrienden. Werknemer heeft verklaard dat hij in de weekeinden zelf ook drugs gebruikt, maar niet verslaafd is. Daarnaast bleek dat werknemer niets bij MSD heeft weggenomen en dat het drugsgebruik van werknemer geen invloed heeft gehad op zijn werk. De kantonrechter heeft de arbeidsovereenkomst tussen partijen ontbonden met ingang van 15 februari 2016 en voor recht verklaard dat MSD aan werknemer geen transitievergoeding

verschuldigd is

Werknemer gaat tegen die beslissing in beroep. In de procedure bij het hof legt werknemer zich neer bij de ontbinding omdat hij inmiddels elders werk heeft gevonden. Het gaat in dit hoger beroep alleen nog om de vraag of werknemer recht heeft op een transitievergoeding.

Het hof oordeelt als volgt. Werknemer was bij MSD werkzaam als Analytisch Laboratorium Assistent en belast met de controle van de kwaliteit van de geneesmiddelen van MSD. Uit hoofde van die functie wist hij van de veiligheidsrisico's van illegale geneesmiddelen. Voorts wist, dan wel behoorde hij te weten, op welke wijze hij kan controleren of een geneesmiddel geregistreerd is en of een recept verplicht is. Ook kon en behoorde hij te weten wat de risico's zijn van het gebruik van illegale medicatie zonder diagnose en/of recept. Het verstrekken van verdovende middelen en illegale geneesmiddelen is in strijd met de doelstelling en de daarmee samenhangende normen en waarden van MSD die gericht zijn op het beschermen en verbeteren van de volksgezondheid en staat haaks op de werkzaamheden die werknemer bij MSD verrichtte.

Daarbij gaat het bij het handelen van werknemer niet om een incident, maar om langdurig en structureel gedrag. Werknemer heeft gedurende anderhalf jaar op regelmatige basis (ieder tweede weekeinde van de maand) deze middelen verstrekt tijdens feestjes die hij zelf organiseerde. Daarbij komt dat hij hiermee een aanmerkelijk risico op reputatieschade voor MSD heeft gecreëerd. Dat dit risico zich tot op heden nog niet heeft verwezenlijkt, doet daaraan niet af.

Dat dit alles zich in de privésfeer heeft afgespeeld, acht het hof gelet op de aard en inhoud van de functie van werknemer van onvoldoende belang. Juist gelet op de aard van de werkzaamheden van werknemer mocht MSD ervan uitgaan dat werknemer zich privé niet structureel zou bezighouden met het actief verstrekken van een illegaal geneesmiddel en verdovende middelen. Gelet op het voorgaande is het hof van oordeel dat werknemer het vertrouwen van MSD zodanig onwaardig is geworden dat er sprake is van ernstig verwijtbaar handelen in de zin van artikel 7:673 lid 7 sub c BW. Dit betekent dat MSD in beginsel geen transitievergoeding verschuldigd is aan werknemer. Artikel 7:673 lid 8 BW bepaalt dat de rechter, in afwijking van artikel 7:673 lid 7 sub c BW, de transitievergoeding geheel of gedeeltelijk aan de werknemer kan toekennen indien het niet-toekennen ervan naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

Werknemer stelt dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is om hem geen transitievergoeding toe te kennen. Hij voert aan dat er sprake is van een lang en goed verlopen dienstverband van bijna zeventien jaar en dat hij slechts één misstap heeft

begaan. Voorts heeft hij niet tijdens werktijd of op de werkvloer gehandeld en wordt hij reeds op vele manieren gestraft. Hij is strafrechtelijk vervolgd, er zijn bestuursrechtelijke maatregelen genomen (zijn woning is voor drie maanden gesloten), buurtbewoners zijn op de hoogte gesteld, zijn arbeidsovereenkomst is ontbonden en hij ontvangt geen WW- of bijstandsuitkering. Het hof stelt voorop dat de formulering 'naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid' tot uitdrukking brengt dat de rechter bij de toepassing van artikel 7:673 lid 8 BW de nodige terughoudendheid dient te betrachten. In de parlementaire geschiedenis wordt het voorbeeld genoemd van een relatief kleine misstap na een heel lang dienstverband (zie *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, 3, p. 113). Gelet op hetgeen het hof hiervoor heeft overwogen is in het onderhavige geval geen sprake van een eenmalige, relatief kleine misstap. De lengte van het dienstverband van werknemer en de nadelige gevolgen die hij reeds van zijn handelen heeft ondervonden, zijn, mede gelet op de ernst, de omvang en de duur van het verwijtbaar handelen van werknemer, onvoldoende voor de conclusie dat het niet-toekennen van de transitievergoeding aan werknemer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

mr. J.J.W. van Mens

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 06-10-2016

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2016:4487

Zaaknummer: 200.189.993/01

Advocaten: R.W.J.H.A. Neijndorff en L.D. Brouwer

Wetsartikelen: 7:673 lid 7 sub c BW en 7:673 lid 8 BW

RECHTSPRAAK

verzorgende/Stichting Livio

Een werknemster heeft jarenlang krachtens arbeidsovereenkomst gewerkt. Deze overeenkomst gaat op enig moment over in een (leer-)arbeidsovereenkomst, waardoor haar arbeidsovereenkomst eindigt. Werknemster is het hier niet mee eens. De kantonrechter oordeelt dat het beëindigen van de arbeidsovereenkomst niet rechtsgeldig heeft plaatsgevonden. Werknemster heeft niet ingestemd met het einde van de arbeidsovereenkomst. Een (leer-)arbeidsovereenkomst is niet tot stand gekomen omdat er geen sprake is van (onvoorwaardelijke) aanvaarding door de werknemster. De werkgever moet het loon doorbetalen, maar de eis tot wedertewerkstelling wordt afgewezen omdat werknemster niet aan de wettelijke kwalificaties voldoet.

Werknemster is op 16 januari 2003 in dienst getreden bij de (rechtsvoorgangster van de) Stichting Livio (hierna: de Stichting). Werknemster bekleedde de functie van Verzorgende 3-IG. Bij besluit van 5 oktober 1999 (*Stb.* 1999/463) zijn regels gesteld met betrekking tot de opleiding tot en de deskundigheid van de verzorgende individuele gezondheidszorg (Besluit Verzorgende in de individuele gezondheidszorg). Op 16 april 2015 heeft een personeelsbijeenkomst plaatsgevonden waarbij de medewerkers te horen kregen dat zij, indien zij hun baan bij de Stichting wensten te behouden, de opleiding tot Verzorgende 3-IG zouden moeten volgen en in dat kader een nieuwe (leer-)arbeidsovereenkomst voor de duur van de opleiding dienden te ondertekenen. Werknemster heeft vervolgens te kennen gegeven dat zij de opleiding tot Verzorgende 3-IG wilde volgen. Werknemster heeft de aangeboden (leer-)arbeidsovereenkomst onder protest getekend met daarbij de navolgende handgeschreven mededeling: 'onder protest, zie begeleidend schrijven: akkoord met opleiding maar niet met de leer-arbeidsovereenkomst!'. Werknemster is tussentijds met de opleiding gestopt. De Stichting heeft bij brief van 24 mei 2016 werknemster bevestigd dat de arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd van rechtswege per 31 mei 2016 eindigt. Werknemster verzoekt onder meer een verklaring voor recht dat de arbeidsovereenkomst

niet op 31 mei 2016 van rechtswege is geëindigd.

De kantonrechter oordeelt als volgt. Anders dan door de Stichting is gesteld en is beoogd is de arbeidsovereenkomst die werkneemster op 16 januari 2003 voor onbepaalde tijd met de Stichting heeft gesloten niet rechtsgeldig geëindigd door het sluiten van de (leer-)arbeidsovereenkomst. Werkneemster heeft zowel op de (leer-)arbeidsovereenkomst als in het begeleidend schrijven van 14 mei 2015 nadrukkelijk te kennen gegeven dat zij niet met het eindigen van haar arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd, door het sluiten van de (leer-)arbeidsovereenkomst, instemde. Zij wilde wel de opleiding volgen. De Stichting heeft daarop niet meer gereageerd. Derhalve is van instemming met de beëindiging van de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd nimmer sprake geweest, laat staan dat sprake is geweest van een, door de rechtspraak verlangde, ondubbelzinnige verklaring van werkneemster dat zij met de beëindiging van haar arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd instemde. Evenmin is, gelet op de opmerking onder de (leer-)arbeidsovereenkomst en gelet op het daarin genoemd begeleidend schrijven, de (leer-)arbeidsovereenkomst tot stand gekomen. Van (onvoorwaardelijke) aanvaarding aan de zijde van werkneemster is geen sprake geweest. Het enkele feit dat zij met de opleiding is gestart maakt zulks in dit geval niet anders. Gelet op het niet voor enig misverstand vatbare bezwaar van werkneemster tegen de nieuwe overeenkomst en het begeleidend schrijven lag het op de weg van de Stichting nader in overleg met werkneemster te treden. Dit geldt temeer nu goed werkgeverschap met zich bracht dat de Stichting, die werkneemster ten onrechte in de functie van Verzorgende 3-IG had benoemd, daarin jarenlang heeft laten functioneren en dienovereenkomstig heeft uitbetaald, werkneemster in de gelegenheid zou stellen de benodigde opleiding te volgen, met behoud van de arbeidsovereenkomst die zij al jaren had. Het getuigt niet van goed werkgeverschap om in zo'n situatie, waarin een werknemer feitelijk niets te kiezen overblijft, 'de bal' bij werkneemster te leggen, in die zin dat zij op dat moment (meer) juridische stappen had moeten ondernemen teneinde voortzetting van haar arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd veilig te stellen en ook in de gelegenheid te worden gesteld de opleiding te volgen. Dat betekent dat het ervoor gehouden dient te worden dat de arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd tussen de Stichting en werkneemster niet rechtsgeldig is geëindigd door het in vervulling gaan van de in de (leer-)arbeidsovereenkomst genoemde voorwaarde, noch daargelaten de vraag of die voorwaarde rechtsgeldig is. De verklaring voor recht zal worden gegeven. De Stichting zal ook worden veroordeeld tot doorbetaling van het loon. De vordering tot wedertewerkstelling wordt afgewezen. Vaststaat dat werkneemster niet beschikt over de diploma's die zij nodig heeft om bij de Stichting als Verzorgende 3-IG aan het werk te gaan, terwijl de functie van Verzorgende geheel is komen te vervallen en de (meeste) arbeidsovereenkomsten van verzorgenden inmiddels door opzegging na daartoe door het UWV gegeven toestemming zijn geëindigd.

mr. J.J.W. van Mens

Instantie: Rechtbank Overijssel

Datum uitspraak: 26-09-2016

ECLI: ECLI:NL:RBOVE:2016:3729

Zaaknummer: 5238116 EJ VERZ 16-263 (hoofdzaak) en 5238203 EJ VERZ 16-264 (voorlopige voorziening)

Advocaten: M.B. van Voorthuizen, F.H.A. ter Huurne en J. Rosendahl

RECHTSPRAAK

Stichting Samenwerkende Huisartsendiensten Rijnland/werkneemsters

Onregelmatigheidstoelage maakt deel uit van het loon over vakantiedagen. Werken in het weekend en in de avonden maakt in dit geval immers intrinsiek deel uit van de functie.

De werkneemsters zijn als triagist in dienst bij een huisartsenpost. Zij verwijzen door naar de dienstdoende huisarts, verrichten medische handelingen ter assistentie van de huisarts en beantwoorden zelfstandig spoedeisende hulpvragen van patiënten. De aard van de functie brengt mee dat de werkneemsters regulier avond-, nacht- en weekenddiensten (ANW) draaien. Voor deze diensten ontvangen zij een toeslag (de ANW-toeslag). In de periode 2006 tot en met 2013 was in de cao bepaald dat over opgenomen vakantiedagen geen ANW-toeslag was verschuldigd. Vanaf 1 januari 2014 wordt de toeslag wel betaald over de vakantiedagen. De werkneemsters stellen dat de toeslag ook over de periode 2008-2014 aan hen betaald had moeten worden over de vakantiedagen. De kantonrechter heeft de daartoe strekkende vordering toegewezen (zie ook GZR_2015_0294).

De huisartsenpost gaat daartegen in hoger beroep. Op het hoger beroep van de werkgever overweegt het hof dat de ANW-diensten een last vormen die intrinsiek samenhangt met de uitvoering van de taken die de werkneemsters zijn opgedragen in hun arbeidsovereenkomst. Zij ontvangen hiervoor een financiële vergoeding, de ANW-toeslag. Deze toeslag dient te worden gerekend tot hun gebruikelijke beloning en dient derhalve tijdens de opgenomen vakantie te worden doorbetaald. Het feit dat cao-partijen een regeling hebben getroffen op grond waarvan aan werknemers alsnog vijftig procent van de ANW-toeslag over de vakantiedagen wordt betaald over de jaren 2006 tot en met 2013, brengt niet mee dat de werkneemsters niet alsnog aanspraak kunnen maken op volledige betaling over de vakantiedagen. De omstandigheid dat cao-partijen in de thans geldende cao zijn overeengekomen dat de kosten van de ANW-toeslag over de vakantiedagen gedeeltelijk worden afgewenteld op de werknemers, maakt de vordering van de werkneemsters niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar. De toeslag is ook verschuldigd over de bovenwettelijke dagen. Artikel 7:639 BW biedt namelijk niet de mogelijkheid om

overeen te komen dat ter zake van de bovenwettelijke vakantiedagen ten nadele van de werknemer wordt afgeweken.

mr. J.J.W. van Mens

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 13-09-2016

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2016:2587

Zaaknummer: 3465593 / 14-6003

Advocaten: F.A.M. Knuppe en A. Simsek

Wetsartikelen: 6:248 lid 2 BW, 7:639 BW, 7:645 BW en Richtlijn 2003/88/EG - 7 lid 1

RECHTSPRAAK

X/Y

Het gaat in deze procedure om het handelen van een cardioloog. Het inleidend klaagschrift bevat vier klachten. Het Regionaal Tuchtcollege heeft een klacht gedeeltelijk gegrond verklaard, de klachten voor het overige afgewezen en de cardioloog de maatregel van waarschuwing opgelegd. In het beroep ligt uitsluitend de klacht voor dat verweerder naar mening van klagers, de echtgenote en zoon van de overleden patiënt, onzorgvuldig heeft gehandeld door patiënt niet door te verwijzen naar een vaatspecialist nadat hij (als nevenbevinding) een aneurysma van de abdominale aorta (AAA) met een doorsnede van 4,6 centimeter had geconstateerd. Naar het oordeel van het Centraal Tuchtcollege is het niet tuchtrechtelijk verwijtbaar dat verweerder patiënt niet direct naar een vaatspecialist heeft verwezen. Het beroep wordt verworpen.

De patiënt, geboren in 1935, werd na een verwijzing door de huisarts van 31 oktober tot 4 november 2011 in het ziekenhuis opgenomen. Tijdens de ziekenhuisopname werd door verweerder als nevenbevinding op een CT-scan een AAA met een diameter van 4,6 centimeter geconstateerd. Verweerder deed verslag aan de huisarts. Wat betreft het aneurysma schreef hij: 'AAA met doorsnede van 4,6 cm dat zal worden gevolgd'. Wegens aanvalsgewijs atriumfibrilleren zag verweerder patiënt nog driemaal op poliklinische controle. In de brieven die verweerder na deze controles aan de huisarts zond, werd onder 'cardiale voorgeschiedenis' telkens 'AAA met doorsnede van 4,6 cm' genoemd. Dit zonder vermelding van de bevindingsdatum. Patiënt overleed op 11 februari 2013 na een abdominale aortaruptuur. Uit de voor het overlijden gemaakte CT-scan bleek een aneurysma van ruim acht centimeter.

Klagers verwijten verweerder dat hij de Richtlijn diagnostiek en behandeling van het aneurysma van de abdominale aorta (2009) niet heeft nageleefd, driemaal zonder nader onderzoek tot een ongewijzigde diameter van het aneurysma concludeerde, patiënt niet heeft

doorverwezen naar de vaatchirurg en patiënt kennelijk niet heeft geïnformeerd over de diagnose aneurysma. Het college in eerste aanleg acht de klacht gedeeltelijk gegrond; alleen het verwijt dat verweerder had moeten verwijzen naar de vaatchirurg is naar oordeel van het Regionaal Tuchtcollege ongegrond. Verweerder is een waarschuwing opgelegd.

Tegen de afgewezen klacht zijn klagers in hoger beroep gegaan. Zij voeren aan dat de geconstateerde AAA van 4,6 centimeter voor verweerder aanleiding had moeten zijn om patiënt door te verwijzen naar een vaatspecialist, mede gelet op de comorbiditeit van patiënt. Patiënt voldeed immers aan meerdere risicofactoren die de groei van het AAA bevorderden.

Het Centraal Tuchtcollege gaat uit van het feit dat tijdens de opname van patiënt een AAA van 4,6 centimeter is geconstateerd. Gezien de richtlijn 'Diagnostiek en behandeling van het aneurysma van de abdominale aorta' van de Nederlandse Vereniging voor Heelkunde uit 2009 vormt een AAA van 4,6 centimeter geen indicatie voor interventie (een interventionele of operatieve behandeling), maar voor een conservatieve behandeling en follow-up. De conservatieve behandeling kan in beginsel worden voortgezet door de huisarts en bij een AAA tussen de vier en vijf centimeter bestaat de follow-up uit een jaarlijkse echografie. De bij patiënt bestaande comorbiditeit was geen reden om van deze richtlijn af te wijken. De beslissing om patiënt terug te verwijzen naar zijn huisarts was dus in overeenstemming met de richtlijn, zo oordeelt het Centraal Tuchtcollege. Dat verweerder patiënt niet direct naar een vaatspecialist heeft verwezen is volgens het Centraal Tuchtcollege dan ook niet tuchtrechtelijk verwijtbaar; voor een dergelijke verwijzing was op dat moment geen indicatie. Het beroep van klagers wordt verworpen.

mr. C.I.M. de Haan

Instantie: Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg

Datum uitspraak: 13-10-2016

ECLI: ECLI:NL:TGZCTG:2016:314

Zaaknummer: c2016.008

Advocaten: J.C.C. Leemans

Wetsartikelen: 47 Wet BIG

RECHTSPRAAK

VGZ Zorgkantoor/X

In deze zaak gaat het om de vraag of begeleiding als bedoeld in de Wet langdurige zorg kan bestaan uit het doen van de administratie. De raad oordeelt dat het overnemen van de administratie van een cliënt in dit geval instrumenteel is aan het zelf voeren van regie. Het Zorgkantoor heeft het voeren van de administratie ten onrechte niet aangemerkt als begeleiding als bedoeld in de Wet langdurige zorg en heeft om die reden ten onrechte goedkeuring onthouden aan de zorgovereenkomst.

Appellant ondervindt zware beperkingen. Voor het jaar 2015 is hem op grond van de Wet langdurige zorg (Wlz) een persoonsgebonden budget (pgb) verleend van € 179.442 voor de betaling van aan hem geleverde zorg als bedoeld in de Wlz. Bij besluit van 6 juli 2015 heeft het Zorgkantoor goedkeuring onthouden aan de zorgovereenkomst met Bureau Beckers B.V. (Bureau Beckers) en de daarbij behorende werkomschrijving omdat de overeengekomen werkzaamheden bestaan uit overname van de administratie van appellant. Volgens het Zorgkantoor is de zorgovereenkomst in strijd met het recht omdat daarin activiteiten zijn overeengekomen die niet kunnen worden aangemerkt als begeleiding in de zin van de Wlz. Dit is volgens het Zorgkantoor in strijd met artikel 5.16 tweede lid aanhef en onder b van de Regeling. Deze bepaling schrijft voor dat uit de overeenkomst moet blijken dat de overeenkomst strekt tot de inkoop van, voor zover hier van belang, begeleiding. Het Zorgkantoor stelt zich op het standpunt dat uit de werkomschrijvingen van 11 maart 2015 en 7 augustus 2015 blijkt dat de werkzaamheden bestaan uit het overnemen van de administratie. Het overnemen van de administratie is volgens de Vergoedingenlijst en de onder de AWBZ tot stand gekomen rechtspraak geen begeleiding in de zin van de wet. Appellant is hiertegen in bezwaar, beroep en hoger beroep gekomen. Appellant heeft zich op het standpunt gesteld dat de overeengekomen zorg begeleiding in de zin van de Wlz is en dat ten onrechte goedkeuring is onthouden aan de zorgovereenkomst met Bureau Beckers.

De raad stelt voorop dat niet is gebleken dat de Vergoedingenlijst een algemeen verbindend

voorschrift is of een beleidsregel in de zin van artikel 1:3 vierde lid van de Awb. Dit betekent dat daaraan slechts betekenis kan toekomen voor de rechterlijke beoordeling van de consistentie van de uitvoeringspraktijk van de zorgkantoren. De raad overweegt dat onder de AWBZ de bestuursrechter de uitleg die het Zorgkantoor aan het wettelijk begrip begeleiding geeft, vol diende te toetsen en zo nodig zijn uitleg in de plaats moest stellen van de uitleg van het Zorgkantoor (uitspraak van 10 april 2013, ECLI:NL:CRVB:2013:BZ7639). Er zijn volgens de raad geen aanknopingspunten dat dit onder de Wlz anders zou zijn.

In de Wlz wordt onder begeleiding verstaan activiteiten waarmee een persoon wordt ondersteund bij het uitvoeren van algemene dagelijkse levensverrichtingen en bij het aanbrengen en behouden van structuur in en regie over het persoonlijk leven. Uit de memorie van toelichting volgt dat de activiteiten in de Wlz gericht zijn op bevordering, behoud of compensatie van de zelfredzaamheid, zoals het leren en toepassen van kennis, communicatie, mobiliteit en tussenmenselijke interacties en relaties. Het gaat daarbij niet om de elementen die bij het Wmo-domein behoren als begeleiding gericht op maatschappelijke participatie (*Kamerstukken II 2013/14, 33891, 3, p. 136*). Onder persoonlijke verzorging, begeleiding, verpleging en behandeling wordt hetzelfde verstaan als binnen de AWBZ (*Kamerstukken II 2013/14, 33891, 3, p. 143*). Onder de Wlz is begeleiding gericht op het handhaven of bevorderen van de zelfredzaamheid van een persoon en dient om verwaarlozing of opname in een instelling te voorkomen (*Kamerstukken II 2013/14, 33891, 3, p. 21*). Vaste rechtspraak is dat overname van de administratie sinds de pakketmaatregel van 2008 geen activiteit is die kan worden aangemerkt als begeleiding in de zin van de AWBZ. De tekst van de Wlz, het Besluit en de Regeling en de toelichtingen daarop bieden volgens de raad geen aanknopingspunten dat dit onder de Wlz anders is. Dit laat evenwel onverlet dat onder de AWBZ bepaalde activiteiten die samenhangen met het voeren van de administratie wel onder de functie begeleiding konden vallen. Ook dat is volgens de raad onder de Wlz niet anders dan onder de AWBZ, zoals blijkt uit de door appellant overgelegde e-mail van het ZIN. Uit paragraaf 2.5 van bijlage 6 van de Beleidsregels indicatiestelling zorg 2014 blijkt dat begeleiding de vorm kan aannemen van praktische hulp en ondersteuning bij het uitvoeren, dan wel het eventueel ondersteunen bij/oefenen van handelingen/vaardigheden die zelfredzaamheid tot doel hebben. In dat verband worden genoemd hulp bij het uitvoeren of overnemen van eenvoudige of complexe taken/activiteiten, of bij het oplossen van praktische problemen die buiten de dagelijkse routine vallen en verder het verlenen van hulp bij, of het overnemen van het openmaken van post, het voorlezen en het regelen van de afhandeling van praktische zaken. Ook wordt daar nog genoemd hulp bij, of het overnemen van oppakken, aanreiken, verplaatsen van dagelijks noodzakelijke dingen, zoals het oppakken van dingen die op de grond zijn gevallen, zoals een leesbril, het aanreiken van dingen die buiten bereik zijn geraakt, zoals een kussen, het verplaatsen van een boek, telefoon en dergelijke.

Uit de werkschrijvingen en de daarop ter zitting gegeven toelichting blijkt dat de activiteiten van Bureau Beckers een gemengd karakter hebben. Voor een deel is sprake geweest van inhoudelijke overname van de administratie, bijvoorbeeld daar waar appelland begin 2015 opdracht heeft gegeven om bij de Svb werk te maken van uitblijvende betalingen aan zijn zorgverleners. Voor een ander deel is echter sprake geweest van het op concrete aanwijzingen van appelland, die, naar tussen partijen niet in geschil is, in staat is zelf de regie te voeren, overnemen van voor het doen van de administratie noodzakelijke praktische handelingen, die hij zelf niet kan verrichten, omdat hij nagenoeg niet beschikt over een arm- en handfunctie. Genoemd zijn in dit verband het invullen van formulieren, het kopiëren en/of scannen van documenten, post- en mailverzending van documenten, het voeren van correspondentie, het archiveren van documenten, het op de juiste manier aanreiken van documenten opdat deze door appelland gelezen kunnen worden en het in de hand geven van een pen voor het zetten van een handtekening. Deze praktische activiteiten zijn in de situatie van appelland, die, zoals gezegd, volledig in staat is om zelf de regie te voeren en dat ook daadwerkelijk doet en die, zoals uit de gestelde indicatie en het verleende pgb van bijna € 180.000 blijkt, aangewezen is op extreem veel zorg, zo instrumenteel aan het zelf voeren van de regie, dat moet worden geoordeeld dat de activiteiten van Bureau Beckers in overwegende mate bestaan uit het praktisch instrumenteel hulp bieden bij het verzorgen van de administratie van appelland. Dit betekent dat het Zorgkantoor zich ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat de overeengekomen zorg geen begeleiding in de zin van de Wlz is en dat ten onrechte goedkeuring is onthouden aan de zorgovereenkomst met dit bureau.

Het beroep wordt gegrond verklaard. De raad voorziet zelf door het primaire besluit van 6 juli 2015 te herroepen en te beslissen dat aan de in geding zijnde zorgovereenkomst met Bureau Beckers goedkeuring wordt verleend.

mr. E.E. Schaake

Instantie: Centrale Raad van Beroep

Datum uitspraak: 05-10-2016

ECLI: ECLI:NL:CRVB:2016:3715

Zaaknummer: 16/1551 WLZ

RECHTSPRAAK

Stichting Medisch Centrum Rhijnauwen/Achmea

Achmea heeft aan Stichting Medisch Centrum Rhijnauwen (MCR) onverschuldigd laboratoriumonderzoeken vergoed. De bedragen die betrekking hebben op de periode juli 2009 tot juli 2010 kunnen naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet van MCR worden teruggevorderd omdat Achmea in die periode bekend was met de onjuiste declaraties met betrekking tot de laboratoriumonderzoeken. Het hof is van oordeel dat voor een veroordeling van de bestuurder van MCR vereist is dat hem een persoonlijk ernstig verwijt kan worden gemaakt van de wijze waarop de facturen voor de laboratoriumonderzoeken aan Achmea zijn gedeclareerd. Het hof is van oordeel dat de bestuurder ter zake niet een zodanig ernstig verwijt kan worden gemaakt.

In deze zaak staat de vraag centraal of Achmea onverschuldigd laboratoriumonderzoeken aan de Stichting Medisch Centrum Rhijnauwen heeft vergoed en zo ja, of het behandelcentrum de daarmee gemoeide bedragen integraal dient terug te betalen. Daarnaast heeft Achmea de bestuurders van het behandelcentrum aangesproken en heeft zij gesteld dat zij onrechtmatig jegens haar hebben gehandeld in die zin dat hun in hun hoedanigheid van bestuurder het persoonlijk ernstig verwijt kan worden gemaakt dat de laboratoriumonderzoeken onverschuldigd zijn vergoed.

Stichting Medisch Centrum Rhijnauwen (MCR) is een zelfstandig behandelcentrum. Eind 2003 heeft MCR een erkenning gekregen voor interne geneeskunde, reumatologie, cardiologie en kindergeneeskunde.

Op grond van de Zorgverzekeringswet (Zvw) bestaat er voor zorgverzekeraars de mogelijkheid om met zorginstellingen, waaronder ZBC's zoals MCR, te contracteren. Op basis van een dergelijke overeenkomst kan de zorgaanbieder de overeengekomen zorg rechtstreeks declareren bij de zorgverzekeraar, al dan niet via een derde. In 2007 hebben Achmea en MCR

voor het eerst gecontracteerd. Tot 2011 zijn Achmea en MCR ieder jaar een nieuwe zorgverleningsovereenkomst aangegaan voor de duur van een jaar. Daarbij was het de bedoeling van partijen dat laboratoriumonderzoeken die door een extern bedrijf werden uitgevoerd (en waarvan een bestuurslid van MCR bestuurslid en enig aandeelhouder was) die niet onder een DBC (Diagnose Behandel Combinatie) vielen, maar onder de zogenoemde Overige Producten (hierna ook: OVP's), ook door MCR zouden kunnen worden gedeclareerd. Er is niet een afzonderlijk contract met het bedrijf gesloten, omdat de Zvw niet toelaat dat er met laboratoria wordt gecontracteerd. Laboratoriumonderzoeken dienen altijd door een zorgverlener, in dit geval MCR, te worden gedeclareerd.

In eerste aanleg heeft Achmea hoofdelijke veroordeling gevorderd van MCR en de bestuursleden van het MCR tot terugbetaling van declaraties betrekking hebbend op de in de periode 2007-2010 verrichte laboratoriumonderzoeken tot een bedrag van € 1.313.402,35. Achmea heeft aan haar vordering jegens MCR ten grondslag gelegd dat MCR de in het geding zijnde laboratoriumonderzoeken (op verzoek van overige eerstelijns zorgverleners) niet bij Achmea had mogen declareren, omdat het gaat om zorg waarop haar verzekerden geen aanspraak hebben. Op grond van de polisvoorwaarden hebben haar verzekerden volgens Achmea namelijk alleen recht op vergoeding van laboratoriumonderzoeken, indien hieraan een aanvraag van een huisarts of een medisch specialist ten grondslag ligt en deze aanvraag ontbreekt in de onderhavige gevallen. MCR had volgens Achmea kunnen en moeten weten dat een aanvraag van een huisarts of medisch specialist vereist was om aanspraak te kunnen maken op vergoeding van laboratoriumonderzoeken. Volgens Achmea dient het gevorderde bedrag aan haar te worden terugbetaald op grond van de zorgverleningsovereenkomst of op grond van het leerstuk van de onverschuldigde betaling. Achmea heeft in eerste aanleg aan haar vordering jegens de bestuursleden van MCR ten grondslag gelegd dat zij onrechtmatig jegens haar hebben gehandeld. Primair stelt Achmea zich op het standpunt dat MCR jegens haar fraude heeft gepleegd door in het declaratieverkeer voor te wenden dat de aanvragen van de laboratoriumonderzoeken afkomstig waren van huisartsen (terwijl dit in het overgrote deel van de gevallen niet zo was). Volgens Achmea heeft MCR daarbij bewust de uitdrukkelijke instructie aan Mediparc gegeven om in de voor Achmea bestemde (elektronische) declaraties de code voor huisarts in te vullen in de gevallen waarin MCR niet aan Mediparc de gegevens van de individuele verwijzer/aanvrager verstrekke.

De rechtbank heeft de vorderingen (grotendeels) toegewezen. MCR heeft hoger beroep ingesteld tegen het vonnis van de rechtbank.

Volgens het hof vormen twee vragen de kern van de geschillen tussen partijen.

(1) Heeft Achmea aan MCR onverschuldigd laboratoriumonderzoeken vergoed en zo ja, dient

MCR de daarmee gemoeide bedragen op grond van onverschuldigde betaling en/of op grond van de zorgverleningsovereenkomst terug te betalen aan Achmea?

(2) Voor zover geoordeeld zou dienen te worden dat MCR de door Achmea betaalde bedragen aan haar dient terug te betalen, hebben de bestuursleden dan onrechtmatig jegens Achmea gehandeld in die zin dat hun in hun hoedanigheid van bestuurder van MCR het persoonlijk ernstig verwijt kan worden gemaakt dat voormelde laboratoriumonderzoeken onverschuldigd zijn vergoed?

Het antwoord op de eerste vraag wordt door het hof bevestigend beantwoord. Volgens het hof is een redelijke uitleg van de polisvoorwaarden over de jaren 2007 tot en met 2009 dat laboratoriumonderzoek op aanvraag vanuit de eerste lijn slechts wordt vergoed als een huisarts het onderzoek aanvraagt. De rechtbank overweegt volgens het hof terecht dat een polis niet hoeft te regelen welke zorg niet vergoed wordt, maar dat volstaat dat wordt bepaald welke zorg wél wordt vergoed. Nu de zorgpolissen voor de behandeling in een zelfstandig behandelcentrum als voorwaarde stellen dat men is doorverwezen door een huisarts of andere medisch specialist en zij daarnaast bepalen dat laboratoriumonderzoek op aanvraag van de huisarts wordt vergoed, terwijl zij niets bepalen over de vergoeding van laboratoriumonderzoek op aanvraag van een BIG-geregistreeerde arts en/of op aanvraag van een andere eerstelijns zorgverlener (niet zijnde een huisarts), dient redelijkerwijs te worden aangenomen dat de zorgpolissen geen dekking boden voor laboratoriumonderzoek op aanvraag vanuit de eerste lijn door niet-huisartsen.

Het hof deelt ook het oordeel en de daaraan liggende overwegingen van de rechtbank die inhouden dat de Zvw en het Besluit zorgverzekering toelaten dat de in artikel 10 Zvw omschreven zorg wordt vormgegeven op de manier waarop Achmea dat in haar zorgpolissen/polisvoorwaarden heeft gedaan. De (art. 10 en 11 van de) Zvw en het Besluit zorgverzekering bepalen weliswaar welke zorg(plicht) de verzekeraars jegens de verzekerden hebben, maar zij laten het aan de zorgverzekeraars over om in de polisvoorwaarden te regelen welke zorg door wie wordt verleend en welke voorwaarden in dat verband gelden.

Op grond van de voorgaande overwegingen is het hof daarom van oordeel dat Achmea in haar polissen en de overeenkomsten met Achmea mocht opnemen dat laboratoriumonderzoek slechts op aanvraag/verwijzing van een huisarts voor vergoeding in aanmerking kwam. Dat de zorgovereenkomsten alleen betrekking hadden op DBC's en niet op OVP's, zoals MCR heeft gesteld, maakt het voorgaande volgens het hof niet anders.

Het hof komt tot de conclusie dat op grond van uitleg van het wettelijk stelsel, de zorgverleningsovereenkomsten en de polisvoorwaarden moet worden aangenomen dat

laboratoriumonderzoeken op aanvraag van BIG-geregistreerde artsen uit de eerste lijn, die geen huisarts waren, onder de polis van Achmea in de periode 2007 tot en met 2010 niet voor vergoeding in aanmerking kwamen. Dat betekent dat Achmea de laboratoriumonderzoeken in beginsel onverschuldigd heeft betaald.

Het hof deelt het oordeel van de rechtbank dat in het kader van het leerstuk van de onverschuldigde betaling de eigen schuld (art. 6:101 BW) en/of artikel 6:89 BW geen rol (kunnen) spelen. Het hof begrijpt dat MCR de feitelijke omstandigheden die zij aan haar beroep op de genoemde artikelen 6:101 en 6:89 BW ten grondslag legt eveneens ten grondslag legt aan haar beroep op artikel 6:248 BW.

Anders dan de rechtbank is het hof van oordeel dat dit beroep van MCR doel treft. Het hof acht het, in het licht van alle omstandigheden van het geval, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar dat Achmea bedragen terugvordert op grond van onverschuldigde betaling vanaf het moment dat zij in juli 2009 op de hoogte was van een declaratie die niet was gedekt en waardoor bij haar het vermoeden ontstond dat er door of namens MCR declaraties werden ingediend waaraan geen aanvraag van een huisarts ten grondslag lag, op grond waarvan Achmea nader onderzoek heeft gedaan. Op dat moment had het volgens het hof op de weg van Achmea gelegen om MCR daarvan op de hoogte te stellen. Achmea heeft jegens MCR echter tot juli 2010 gezwegen en heeft tot die tijd kennelijk ook alle declaraties betaald. Daardoor liep het bedrag op, terwijl MCR de gedeclareerde facturen – bij gebreke van een voorafgaande mededeling dat sprake was van niet gedekte zorgverrichtingen – niet (meer) in rekening kon brengen bij de verzekerden. Had Achmea MCR erop geattendeerd dat declaraties ten onrechte als aangevraagd door een huisarts in het systeem werden aangegeven, dan had MCR haar declaratiegedrag volgens het hof kunnen (laten) wijzigen.

Daarbij neemt het hof in aanmerking dat Achmea onvoldoende heeft onderbouwd dat MCR beoogde om zich met behulp van het digitale declareersysteem ten koste van Achmea te verrijken, mede gelet op de omstandigheid dat de aantallen door MCR verrichte onderzoeken sinds de invoering van het digitaal declareren niet aanmerkelijk waren gestegen en MCR voordien de onderzoeken ook – al dan niet rechtstreeks door de verzekerden – betaald kreeg. Voorts is volgens het hof onvoldoende onderbouwd gebleven dat MCR Mediparc had geïnstrueerd om onjuiste verwijzingsgegevens aan Achmea door te geven met het oog op het onterecht ontvangen van vergoedingen voor de onderzoeken. Achmea was volgens het hof in de onderhavige omstandigheden jegens MCR gehouden om haar onderzoek aan te vangen met het uitsluiten van zo'n fout, door bij MCR en Mediparc navraag te doen. Achmea had, gelet op de zwaarwegende belangen van MCR om van ofwel de verzekerden dan wel hun verzekeraars een vergoeding te ontvangen voor haar (onbetwist uitgevoerde) onderzoeken,

MCR niet zo lang onkundig mogen laten van het feit dat Achmea haar jarenlang ten onrechte vergoedingen had verstrekt voor verrichtingen die onverzekerd waren, alsmede van het feit dat vanaf dat moment de behandelingen onbetaald zouden blijven indien MCR de verzekerden er niet van op de hoogte zou stellen dat deze de kosten voor die onderzoeken zelf zouden moeten dragen.

Het hof acht het dan ook naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar dat Achmea op grond van onverschuldigde betaling tot juli 2009 bedragen terugvordert. Zowel op MCR als Achmea rustte volgens het hof de verplichting om te controleren of er juist werd gedeclareerd. Beide zijn daarin volgens het hof tekortgeschoten.

Uit het voorgaande volgt dat hetgeen Achmea, na het bekend worden met een onjuiste declaratie met betrekking tot de laboratoriumonderzoeken (in juli 2009) aan MCR of Mediparc heeft betaald totdat zij daarover in juli 2010 contact heeft opgenomen, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet van MCR kan worden teruggevorderd. In zoverre dienen de bestreden vonnissen te worden vernietigd. Het hof verwijst de zaak naar de rol voor akte aan de zijde van Achmea. In de akte dient Achmea aan te geven welk bedrag zij van MCR te vorderen heeft.

Voor wat betreft de tweede vraag is het hof van oordeel dat voor een veroordeling van de bestuurder van MCR is vereist dat hem een persoonlijk ernstig verwijt kan worden gemaakt van (kort gezegd) de wijze waarop de facturen voor de laboratoriumonderzoeken aan Achmea zijn gedeclareerd. Het hof is van oordeel dat de bestuurder ter zake niet een zodanig ernstig verwijt kan worden gemaakt. Meer in het bijzonder is het hof van oordeel dat hem niet het persoonlijk ernstig verwijt kan worden gemaakt dat hij zich naar aanleiding van de correspondentie met CZ niet nader in het declaratieproces heeft verdiept. In dit verband is volgens het hof van belang dat Achmea aan MCR vóór 2007 kennelijk op grote schaal laboratoriumonderzoeken vergoedde waaraan een aanvraag vanuit de eerste lijn van een niet-huisarts ten grondslag lag (die volgens Achmea zelf destijds ook niet golden als bevoegde aanvragers). Over het jaar 2006 werd volgens Achmea immers niet substantieel minder vergoed dan over het jaar 2007. Als Achmea over 2006 alleen laboratoriumonderzoek zou hebben vergoed dat was aangevraagd door een huisarts, zou volgens het hof verwacht hebben mogen worden dat over het jaar 2006 ongeveer tien procent zou zijn vergoed van het bedrag dat Achmea over 2007 voor laboratoriumonderzoeken heeft vergoed. Dat was niet het geval. Gesteld noch gebleken is dat het percentage van de door het bedrijf verrichte laboratoriumonderzoeken op verzoek van niet-huisartsen vóór 2007 substantieel anders was dan in de jaren 2007 tot en met 2010.

Los daarvan is volgens het hof van belang dat Achmea tot 2007 genoeg nam met facturen

waarop alleen de laboratoriumonderzoeken stonden vermeld en later daarnaast ook de 'eerstelijnsdiagnostiek'. Uit deze facturen kon Achmea niet afleiden wie de aanvrager van de laboratoriumonderzoeken was. Onder deze omstandigheden hebben MCR en haar bestuurders de indruk kunnen krijgen dat de laboratoriumonderzoeken voor vergoeding in aanmerking kwamen. Nu de Zvw het aan de verzekeraars en de zorgverleners overlaat om te regelen welke zorg voor vergoeding in aanmerking kwam, en er – naar onbetwist vaststaat – verschillende andere verzekeraars waren (zoals IZZ, De Friesland Verzekeringen en Sallant) die (ook) laboratoriumonderzoeken op aanvraag van BIG-geregistreerde artsen (niet-huisartsen) vergoedden, behoefde de bestuurder daarom in de correspondentie met CZ op zichzelf geen aanleiding te vinden om zich nader in het declaratieproces (met Achmea) te verdiepen en bracht deze correspondentie niet zonder meer mee dat de bestuurder zich had moeten realiseren dat Achmea ook geen eerstelijns laboratoriumonderzoeken wilde vergoeden op aanvraag van niet-huisartsen. Dat zou mogelijk anders zijn als de bestuurder zich naar aanleiding van die correspondentie zou hebben gerealiseerd dat er iets mis zou zijn met de declaraties aan Achmea. Uit de correspondentie met CZ en de communicatie met verzekerden en huisartsen blijkt dit echter volgens het hof niet. Het hof komt tot de conclusie dat de bestuurder van MCR geen persoonlijk ernstig verwijt valt te maken en dat op deze grond de vordering tegen hem moet worden afgewezen.

mr. E.E. Schaake

Instantie: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden

Datum uitspraak: 06-09-2016

ECLI: ECLI:NL:GHARL:2016:7512

Zaaknummer: 200.157.594

Advocaten: O. Hammerstein, T.R.M. van Helmond en H.C.J. Coumou

RECHTSPRAAK

X/Y

In deze zaak gaat het om een klacht tegen een tandarts naar aanleiding van het afbreken van een vijl bij een wortelkanaalbehandeling. De tandarts heeft haar werk echter zorgvuldig gedaan en heeft van al haar werkzaamheden aantekening in het dossier gehouden. Het verwijt dat verweerster de door klager extra gemaakte (reis)kosten niet heeft vergoed, is evenmin gegrond. Van een in dat verband gemaakte prijsafpraak is niet gebleken. De klacht is kennelijk ongegrond.

Verweerster, tandarts, is van 22 april 2015 tot en met 4 november 2015 als waarnemer werkzaam geweest bij de instelling waar klager als patiënt is ingeschreven. Op 24 augustus 2015 zag verweerster klager voor het eerst. Klager vermoedde een gaatje te hebben. Eerder was geconstateerd dat een bepaalde kies van klager avitaal was. Klager heeft op 25 augustus 2015 aangegeven dat hij een afspraak wenste in verband met klachten aan de avitale kies. Naar aanleiding van de op die dag gemaakte röntgenopname heeft verweerster een diagnose gesteld en werd een wortelkanaalbehandeling in twee momenten afgesproken. Op 26 augustus 2015 vond de startbehandeling plaats. Verweerster heeft drie (wortel)kanalen gevonden en deze behandeld. Op 5 oktober 2015 vond het tweede deel van de behandeling plaats. Op dat moment is de vijl echter afgebroken. Verweerster heeft geprobeerd het vijltje los te laten komen maar dat is niet gelukt. Ook heeft verweerster een collega gevraagd mee te kijken voor intercollegiaal overleg. Verweerster heeft geprobeerd om met de handvijlen de vastzittende vijl los te halen. Verweerster heeft een deel van de vijl uit het kanaal kunnen halen. Het puntje van de vastzittende vijl is blijven zitten. Verweerster heeft klager doorgestuurd naar de endodontoloog en heeft het element tijdelijk gesloten. Verweerster heeft voor het consult van 5 oktober 2015 geen kosten gedeclareerd. Verweerster heeft getracht een afspraak bij de endodontoloog te maken voor dezelfde dag, maar dat is niet gelukt. Klager kon hier op 10 oktober 2015 terecht. Op 5 januari 2016 heeft een gesprek plaatsgevonden op de praktijk met een derde tandarts. In deze procedure wordt verweerster onzorgvuldige behandeling verweten, waarbij een vijl is afgebroken tijdens de behandeling. Ook verwijt klager

verweerster dat zij de voor klager gemaakte afspraak bij de endodontoloog voor het ondergaan van de behandeling, alsmede de door klager opgenomen vrije dagen en reiskosten niet heeft vergoed. Verweerster voert aan dat zij het betreurt dat de vijl is afgebroken, maar dat dit een risico is dat altijd aanwezig is. Zij heeft zorgvuldig en niet tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. Het Regionaal Tuchtcollege te Zwolle ('RTG') overweegt dat bij een behandeling zoals door verweerster is verricht altijd het risico op een breuk van de vijl bestaat. Dit is een complicatie die niet kan leiden tot de conclusie dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Het afbreken van een vijltje is een vaker voorkomende complicatie van een wortelkanaalbehandeling en heeft te gelden als een risico van die behandeling. Voor het RTG is niet komen vast te staan dat verweerster is tekortgeschoten in de door haar tijdens de behandeling te betrachten zorg, waardoor de kans op het breken van het vijltje is vergroot. Ook na de breuk van de vijl is door verweerster zorgvuldig gehandeld door klager in te lichten, eerst het nodige in het werk te stellen om de gebroken punt te verwijderen en, toen dat niet lukte, het element tijdelijk af te dichten en een afspraak bij de endodontoloog te realiseren op korte termijn. Verweerster heeft haar verrichtingen ook helder in het dossier genoteerd. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat verweerster binnen de grenzen van een redelijk bekwaame beroepsuitoefening is gebleven. Wat betreft de klacht betreffende de door klager gemaakte kosten geldt dat uit de stukken niet is gebleken van een afspraak dat verweerster de vervolgcosten van klager voor haar rekening zou nemen. Verweerster heeft het tandheelkundig dossier zorgvuldig ingevuld betreffende de tandheelkundige afspraken en verrichtingen en niet valt in te zien dat bepaalde afspraken daarin onvermeld zijn gebleven. Dat klager extra kosten heeft gemaakt in verband met vervolgbehandeling bij de endodontoloog kan evenmin tot een (gegrond) tuchtrechtelijk verwijt leiden. De klacht is kennelijk ongegrond en wordt afgewezen.

mr. J.M. de Vries

Instantie: Regionaal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg Zwolle

Datum uitspraak: 11-10-2016

ECLI: ECLI:NL:TGZRZWO:2016:105

Zaaknummer: 070/2016

Advocaten: A.C.I.J. Hiddinga

Wetsartikelen: 47 lid 1 Wet BIG

RECHTSPRAAK

X/Y

Deze zaken hebben betrekking op de boetes die de ACM heeft opgelegd aan eiseressen wegens overtreding van het kartelverbod van artikel 6 Mededingingswet. Volgens de ACM hebben eiseressen, beide actief op het gebied van contractueel taxivervoer, mededingingsbeperkende afspraken gemaakt ten aanzien van aanbestedingen van contractueel taxivervoer in Rotterdam. De rechtbank oordeelt dat de ACM onvoldoende onderzoek heeft gedaan naar de geografische markt, waardoor niet kan worden vastgesteld of de gemaakte afspraak de mededinging slechts in (zeer) geringe mate zou kunnen beperken en/of eiseressen een geslaagd beroep op artikel 7 Mededingingswet kunnen doen. De rechtbank verklaart de beroepen gegrond en vernietigt het bestreden besluit.

In deze zaken gaat de rechtbank uit van de volgende feiten en omstandigheden. Eiseressen (niet bij naam genoemd) zijn beide actief op het gebied van contractueel taxivervoer. Contractueel taxivervoer omvat in ieder geval Wmo-vervoer, zittend ziekenvervoer, leerlingenvervoer, collectief vraagafhankelijk vervoer, AWBZ-vervoer, bovenregionaal vervoer gehandicaptenvervoer (Valys), Wsw-vervoer en zakelijk vervoer. Contractueel taxivervoer onderscheidt zich enerzijds van geregeld openbaar vervoer, zoals lijnbussen en anderzijds van het straattaxivervoer.

Op het gebied van contractueel taxivervoer zijn landelijke, regionale en lokale taxiondernemingen actief. Opdrachtgevers voor contractueel taxivervoer zijn overheden, zorgverzekeraars, (zorg)instellingen en bedrijven. In deze zaken is de opdrachtgever meestal een regionale of lokale overheid. Opdrachten voor contractueel taxivervoer worden in de regel in de markt gezet via (veelal openbare) aanbestedingen. De meeste aanbestedingen voor contractueel taxivervoer hebben een regionaal of lokaal karakter.

Eiseres 1 heeft aangegeven zich enerzijds als regievoerder te richten op landelijke contracten,

veelal met zorgverzekeraars. Anderzijds wordt ingeschreven op lokale opdrachten in diverse regio's in Nederland die door de eiseres 1-groep worden uitgevoerd met een onderdeel van de groep of door lokale onderaannemers. Eiseres 2 richt zich naar eigen zeggen niet uitsluitend maar wel grotendeels op contractueel taxivervoer in de regio groot Rotterdam (gemeente Rotterdam en de omliggende gemeenten). Eiseressen hebben een gezamenlijke dochteronderneming, die zich richt op zakelijk vervoer, zittend ziekenvervoer, Wmo-vervoer en regiotaxivervoer. Deze dochteronderneming heeft een landelijk dekkend netwerk.

In 2009 is de ACM naar aanleiding van een ingediende klacht een onderzoek gestart naar mogelijke kartelovertradingen door taxiondernemingen actief op het gebied van contractueel taxivervoer, waaronder eiseressen.

Volgens de ACM bevat de samenwerkingsovereenkomst ten behoeve van de gezamenlijke dochter afspraken over hoe eiseressen zich ten opzichte van elkaar zouden gedragen bij aanbestedingen van contractueel taxivervoer in de regio Rotterdam. Volgens de ACM hebben eiseressen met deze afspraken hun onderlinge concurrentie uitgesloten, doordat zij niet meer zelfstandig en onafhankelijk van elkaar hun inschrijfgedrag bepaalden. De afspraken waren gericht op het behouden en bepalen van hun bestaande marktposities in de regio Rotterdam. Deze afspraken zijn door de ACM gekwalificeerd als een overeenkomst die de strekking heeft de mededinging te beperken in de zin van artikel 6 Mw. Dat eiseressen de intentie hadden om mededingingsbeperkende afspraken te maken blijkt volgens de ACM ook uit de bij de bedrijfsbezoeken aangetroffen e-mailwisselingen tussen eiseressen voorafgaand aan het sluiten van de overeenkomst. Tevens blijkt volgens de ACM uit het gedrag van eiseressen bij meerdere aanbestedingen die hebben plaatsgevonden na het sluiten van de overeenkomst, dat eiseressen zich in de markt ook daadwerkelijk conform de in de overeenkomst vastgelegde afspraken hebben gedragen.

De ACM gaat er hierbij van uit dat de relevante markt de markt voor aanbestedingen van contractueel taxivervoer (productmarkt) in de regio Rotterdam (geografische markt) betreft. Alhoewel de overeenkomst geen beschrijving van of een verdeling naar een regio bevat, hebben de afspraken tussen eiseressen, gelet op hun aard betrekking op het gebied waarin zij beide geïnteresseerd zijn, in ieder geval betrekking op de regio Rotterdam, waar beide ondernemingen actief zijn. Dat eiseres 1 ook buiten de regio Rotterdam contractueel taxivervoer aanbiedt, doet hier volgens de ACM niet aan af, nu eiseres 2 gebonden is aan de regio Rotterdam.

De ACM heeft bij besluit van 20 november 2012 boetes aan eiseressen opgelegd wegens overtreding van het kartelverbod van artikel 6 Mededingingswet ('Mw'). Bij besluit van 6 oktober 2014 heeft de ACM de door eiseressen ingediende bezwaren deels gegrond verklaard,

maar matigde zij de boetes slechts marginaal. Tegen dit besluit hebben de eiseressen beroep in gesteld bij de Rechtbank Rotterdam.

Volgens de rechtbank hield de overeenkomst een structureel vormgegeven samenwerking en overlegstructuur tussen eiseressen in en bevatte het een samenstel aan bepalingen, gericht op het behouden van bestaande contracten en posities op de markt. De overeenkomst beoogde het werkterrein te verdelen. Onder verwijzing naar Europese jurisprudentie oordeelt de rechtbank dat de afspraken zijn aan te merken als strekkingsbedingen, nu de beperkende afspraken, gelet op de relevante juridische en economische context, van belang waren voor het concurrentieproces en concreet geschikt waren om de mededinging tussen eiseressen te beperken.

Nu sprake is van een strekkingsbeding, is het naar het oordeel van de rechtbank niet meer nodig om de concrete gevolgen van de afspraak op de markt te onderzoeken en is de merkbaarheid voor een belangrijk deel al gegeven. De rechtbank overweegt dat de overtreding alleen dan niet merkbaar is als eiseressen een zodanig zwakke positie op de relevante markt zouden hebben dat de afspraak de mededinging slechts in (zeer) geringe mate zou kunnen beperken. In dat kader dient beoordeeld te worden of de ACM de relevante productmarkt en geografische markt juist heeft afgebakend. Ook voor de beoordeling of eiseressen een geslaagd beroep kunnen doen op de bagatelbepaling van artikel 7 Mw is van belang van welke marktafbakening wordt uitgegaan.

De rechtbank overweegt dat uit de stukken noch uit het verhandelde ter zitting is gebleken dat de ACM in deze zaken een gedegen onderzoek heeft verricht naar de afbakening van de geografische markt. Ook ontbreekt een deugdelijke onderbouwing van het standpunt van de ACM in de besluiten. De ACM stelt dat de geografische markt de regio Rotterdam is omdat de overeenkomst dit gebied betreft, maar dat is volgens de rechtbank niet voldoende. De overeenkomst op zichzelf maakt niet dat de concurrentievoorwaarden homogeen zijn en dat de markt in de regio Rotterdam van aangrenzende gebieden kan worden onderscheiden. Bovendien is de samenwerkingsafpraak niet expliciet beperkt tot een bepaalde regio en zijn eiseressen ook actief buiten Rotterdam. Daarnaast kent de rechtbank waarde toe aan het feit dat de ACM in het besluit Veolia-Transdev tot een landelijke markt voor contractueel taxivervoer kwam en heeft de ACM onvoldoende gemotiveerd waarom in deze zaak van een regionale in plaats van een landelijke markt moet worden uitgegaan.

Aangezien volgens de rechtbank zonder een deugdelijke marktafbakening niet kan worden vastgesteld of de gemaakte afspraken de mededinging (voldoende) merkbaar beperken en of eiseressen een geslaagd beroep op de bagatelbepaling van artikel 7 Mw kunnen doen, vernietigt de rechtbank het bestreden besluit.

mr. D. Radder

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 13-10-2016

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2016:7663

Zaaknummer: ROT 14/8039 en ROT 14/8043

Wetsartikelen: 6 Mededingingswet en 7 Mededingingswet

RECHTSPRAAK

X/Y

Eisers in deze voorzieningenprocedure zijn de ouders van een jongen die niet geboren zou zijn, waren de ouders bekend geweest met de spierziekte waar hij thans aan lijdt. Gedaagde, het ziekenhuis, heeft aansprakelijkheid erkend. De ouders vorderen primair de veroordeling van gedaagde tot betaling van een zodanig voorschot dat zij een (dure/aangepaste) woning kunnen aanschaffen. De voorzieningenrechter wijst deze vordering, evenals de subsidiaire vorderingen, af.

Eisers in de onderhavige procedure zijn de ouders van twee zonen lijdende aan nemaline myopathie, een erfelijke spierziekte, met een mutatie in het INNT1-gen. De ouders hadden de geboorte van de tweede zoon willen voorkomen, mocht blijken dat hij aan dezelfde ziekte leed als het andere kind. Om die reden hebben zij met de gedaagde in de onderhavige procedure, een ziekenhuis, verschillende vormen van mogelijke prenatale genetische diagnostiek besproken en uiteindelijk gekozen voor een vlokkentest. Toen de moeder zwanger bleek, is het overeengekomen onderzoek gedaan. Daaruit bleek dat de toen nog ongebooren vrucht de spierziekte niet had. Kort na de geboorte bleek echter toch van dezelfde symptomen als het andere kind. Gedaagde heeft aansprakelijkheid erkend en € 100.000 aan voorschotten op de schade betaald.

Met de vordering van eisers is aan de voorzieningenrechter de vraag voorgelegd of zij recht hebben op een zodanig voorschot dat zij een (dure) woning kunnen aanschaffen die speciaal zal worden ingericht voor de zorg van het kind, dan wel recht hebben op de terbeschikkingstelling van een bepaalde woning. De voorzieningenrechter heeft deze vraag ontkennend beantwoord. In zijn overwegingen daartoe heeft de rechter aandacht besteed aan de omstandigheid dat nog onvoldoende duidelijk is hoe groot de totale schade zal zijn en dat bovendien de verschillende schadecomponenten niet zonder meer bij elkaar kunnen worden genomen om daar vervolgens een woning van te kopen. Een belangrijk punt in dat verband is volgens de rechter het feit dat de zoon zijn leven lang zorg nodig zal hebben en het niet zeker

is dat eisers zelf die zorg kunnen blijven bieden.

De voorzieningenrechter heeft benadrukt dat toewijzing van de gevorderde voorzieningen wel in beeld zou komen als de woning als zodanig als schadecomponent gezien moet worden. In dat verband is relevant dat als uitgangspunt geldt dat de volledige kosten van verzorging en opvoeding van de zoon en de volledige kosten ter bestrijding van de gevolgen van zijn handicap voor vergoeding in aanmerking komen om de zoon in staat te stellen zo veel mogelijk een menswaardig bestaan te leiden. Dat de woning als zodanig als schadecomponent gezien moet worden staat thans echter onvoldoende vast, aldus de voorzieningenrechter tot slot. De voorzieningenrechter heeft de gevorderde voorzieningen afgewezen en eisers veroordeeld in de kosten van de procedure.

mr. dr. R.P. Wijne

Instantie: Rechtbank Midden-Nederland

Datum uitspraak: 28-09-2016

ECLI: ECLI:NL:RBMNE:2016:5438

Zaaknummer: C/16/420678 / KG ZA 16-602

Rechters: J.O. Zuurmond

Advocaten: N.C. van Steijn en P. Klein Gunnewiek

RECHTSPRAAK

X/Y

In deze zaak gaat het om een aantal longartsen, die onder meer stellen recht te hebben op een vergoeding voor opgebouwde goodwill. Zij vormden een maatschap en waren op basis van toelatingsovereenkomsten werkzaam in een ziekenhuis dat failliet ging. Zij zijn deels in het gelijk gesteld omdat de gedaagden in deze procedure (de overnemende ziekenhuizen) ongerechtvaardigd zijn verrijkt.

Eisers zijn longartsen die samen een maatschap vorm(d)en. Het ziekenhuis waar ze op basis van toelatingsovereenkomsten werkzaam waren, ging failliet (Ruwaard van Puttenziekenhuis te Spijkenisse). Het nieuw opgerichte ziekenhuis SMC (Spijkenisse Medisch Centrum) heeft de toelatingsovereenkomsten van eisers niet verlengd. In die toelatingsovereenkomsten was een bepaling omtrent goodwill neergelegd. SMC bood ze wel een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd aan. Die werd op een gegeven moment niet meer verlengd.

Eisers stellen dat gedaagden (de overnemende ziekenhuizen) de praktijk op onrechtmatige wijze hebben overgenomen, zonder daarvoor aan de longartsen een redelijke vergoeding te betalen. Ten tweede stellen zij dat gedaagden ongerechtvaardigd zijn verrijkt. Ten derde menen zij dat SMC de arbeidsovereenkomsten had moeten verlengen. Ten vierde stellen eisers dat gedaagden onrechtmatig hebben gehandeld door te profiteren van het niet-verlengen van de arbeidsovereenkomst. Daarnaast vorderen eisers hoofdelijke veroordeling van SMC tot vergoeding van de geleden schade.

Over de derde vordering is de rechtbank niet bevoegd kennis te nemen omdat partijen een arbitrageclausule zijn overeengekomen. De rechtbank oordeelt dat er geen sprake is van onrechtmatig handelen van gedaagden. De eerste en vierde vordering worden daarom ongegrond verklaard.

De rechtbank acht dat eisers voldoende hebben onderbouwd dat er sprake is van een verrijking bij de ziekenhuizen. SMC, de overige ziekenhuizen en de artsen hebben

geprofiteerd van de extra patiënten die zij overhielden na vertrek van eisers. Bij een van de gedaagden (hierna: gedaagde 13) is geen sprake van verrijking omdat hij in loondienst werkzaam is en dus geen extra winst kan maken. Voor de Coöperatie is niet uitgewerkt waaruit de verrijking zou bestaan. De vordering wordt jegens gedaagde 13 en de Coöperatie afgewezen. Voor de overige gedaagden geldt dat zij hun verrijking niet voldoende hebben betwist zodat vaststaat dat van enige verrijking sprake is. Het causaal verband tussen de verarming en verrijking wordt door de rechtbank aangenomen.

De rechtbank oordeelt dat het faillissement de verrijking niet rechtvaardigt. Door het faillissement konden eisers niet op dezelfde voet verder maar dat betekent niet dat hun goodwill toe zou moeten vallen aan een ander. De ziekenhuizen hebben geprofiteerd van het latere vertrek van eisers doordat zij enige tijd op basis van een arbeidsovereenkomst werkzaam bleven. Het vertrek van eisers is het gevolg van het niet-aanbieden van een toelatingsovereenkomst of nieuwe arbeidsovereenkomst. De andere artsen kregen de extra patiënten toegewezen als gevolg van hun weigering met eisers samen te werken. Die weigering was niet onrechtmatig maar is geen rechtvaardiging voor de aanwas van patiënten. De Coöperatie en gedaagde 13 zijn volgens de rechtbank niet ongerechtvaardigd verrijkt.

De schade van eisers bestaat uit de verarming. Deze komt voor vergoeding in aanmerking tot het bedrag van de verrijking voor zover dat redelijk is. Gedaagden vallen uiteen in twee groepen in de zin van artikel 6:166 BW (te weten: de ziekenhuizen (waaronder SMC) en de overige gedaagden). Binnen de twee groepen (behoudens gedaagde 13 en de Coöperatie) is sprake van hoofdelijke aansprakelijkheid voor het geheel van de schade. De rechtbank ziet geen grond om hoofdelijkheid tussen beide groepen aan te nemen omdat de verrijking voor beide groepen andere oorzaken heeft.

De rechtbank is niet bevoegd kennis te nemen van de derde vordering. De eerste en vierde vordering worden afgewezen. De tweede en vijfde vordering worden afgewezen jegens gedaagde 13 en de Coöperatie en toegewezen ten aanzien van de andere gedaagden. De rechtbank verklaart voor recht dat SMC, de ziekenhuizen en de artsen ongerechtvaardigd zijn verrijkt doordat zij de praktijk van eisers hebben overgenomen zonder daarvoor een redelijke vergoeding te betalen en veroordeelt beide groepen hoofdelijk tot het vergoeden van de daardoor veroorzaakte schade.

mr. drs. C. van der Kolk

Instantie: Rechtbank Rotterdam

Datum uitspraak: 31-08-2016

ECLI: ECLI:NL:RBROT:2016:7002

Zaaknummer: C/10/483461 / HA ZA 15-895

Rechters: P.F.G.T. Hofmeijer-Rutten, A. Eerdhuijzen en W.J. van den Bergh

Advocaten: S.D.W. Gratama en T. van der Valk

Wetsartikelen: 6:212 BW

RECHTSPRAAK

X/Y

Het gaat in deze zaak om een aantal beslissingen van gezinsvoogden over een kind. Klaagsters (grootmoeder en oudtante) voelen zich onvoldoende betrokken bij die beslissingen. Het College van Beroep is van oordeel dat er in de communicatie tussen de jeugdzorginstelling en klagsters het een en ander is misgegaan. Er is sprake van een tijdsverloop van vele jaren voor de data van registratie van verweersters. Het verzoek van grootmoeder om de omgangsregeling uit te breiden is bij drie gerechtelijke instanties afgewezen en de omgangsregeling is in de loop der jaren beperkt en uiteindelijk stopgezet omdat het kind geen omgang meer wenste. Het college oordeelt dat verweersters de lijn van de gerechtelijke instanties en de zorginstelling hebben voortgezet omdat de in het verleden gemaakte fouten niet meer recht te trekken waren. Het college verklaart het beroep derhalve op alle onderdelen ongegrond. Het college besteedt eveneens aandacht aan het begrip 'belanghebbende' in deze uitspraak en aan het toepassingsbereik van het tuchtrecht SKJ.

Grootmoeder (A) en oudtante (B) van het kind (E) hebben een klacht ingediend tegen de gezinsvoogden van E (C en D). Zij voelden zich jarenlang onvoldoende betrokken bij de genomen beslissingen over het kind.

Na het overlijden van de moeder van E in maart 2008, is zij door de rechtbank onder voorlopige voogdij geplaatst. In juli 2008 heeft de rechtbank Bureau Jeugdzorg (BJZ) met de voogdij van E belast. E heeft na het overlijden van haar moeder enkele maanden bij A gewoond. In augustus 2008 is E door BJZ definitief in een pleeggezin geplaatst. Met A is daarbij een regeling getroffen waarin staat dat E contact kan hebben met A. Deze omgangsregeling werd bij beschikking van 6 april 2011 omgezet in een omgangsregeling tussen A en E, waarbij A het recht verkreeg op omgang met E eenmaal per drie maanden onder

begeleiding van de voogd van BJZ. Het door A ingediende verzoek tot uitbereiding van de omgangsregeling werd door de rechtbank afgewezen. Deze beschikking van de rechtbank werd door het hof in hoger beroep bekrachtigd en het later door A ingestelde cassatieberoep werd verworpen. Eind november 2013 heeft het laatste begeleide omgangsbezoek plaatsgevonden omdat E, destijds 17 jaar oud, dit niet meer wilde. Op 26 mei 2015 heeft de rechtbank het verzoek van BJZ om de omgang tussen A en E te stoppen, toegewezen. C is als uitvoerder van de voogdij bij E betrokken geweest van 24 mei 2011 tot 3 november 2014. D is vanaf 3 november 2014 als plaatsvervanger voor C opgetreden. Vanaf april 2015 is D niet meer als plaatsvervanger, maar als uitvoerder van de voogdij over E aangesteld.

A en B hebben hun klaagschrift niet alleen tegen C en D maar ook tegen andere zorgprofessionals, waaronder niet bij SKJ (Stichting Kwaliteitsregister Jeugd) geregistreerde personen, gericht. Het college oordeelt dat het tuchtrecht van SKJ alleen van toepassing is op bij SKJ geregistreerde jeugdprofessionals. Niet-geregistreerde jeugdzorgwerkers vallen niet onder het tuchtrecht en het college is daarom niet bevoegd om zich over hen uit te laten. De klachten met betrekking tot de periode voorafgaand aan de registratie van de overige jeugdprofessionals kunnen eveneens niet inhoudelijk behandeld worden. Deze klachten zijn daarom niet ontvankelijk verklaard.

Voor wat betreft het verweer van C en D betreffende de voor hen geldende registratiedatum, stelt het college zich, in lijn met hetgeen het college van Toezicht oordeelde, op het standpunt dat zowel de registratie als het tuchtrecht met de overgang van de NVMW (Nederlandse Vereniging van Maatschappelijk Werkers) naar SKJ is overgegaan. Deze overgang brengt met zich mee dat een jeugdprofessional bij SKJ met terugwerkende kracht is geregistreerd vanaf de aanvraagdatum van registratie bij de NVMW.

C en D stellen dat A en B niet behoren tot de kring van belanghebbenden. Het college oordeelt dat A en B wel belanghebbende zijn omdat ze onder het begrip 'belanghebbende' vallen dat wordt gehanteerd in het tuchtrecht. Ingevolge het huidige tuchtreglement (zie A. Algemeen, 1. Begripsbepalingen) is belanghebbende 'Elke (rechts)persoon die direct of indirect is betrokken bij het beroepsmatig handelen of nalaten van de jeugdprofessional'. Het college stelt zich op het standpunt dat die kring, in navolging van de beroepsverenigingen, groter is dan slechts diegenen op wie het handelen of nalaten rechtstreeks van toepassing is. Nu A. als oma van E. regelmatig als logeeraf adres voor E. heeft gefungeerd en B. lange tijd als contact- en vertrouwenspersoon voor de moeder van E. heeft gehandeld en A. en B. beiden bij veel procedures omtrent E. betrokken zijn geweest, kunnen A. en B. volgens het college als belanghebbenden worden aangemerkt.

De kern van de klacht van A en B is dat E na het overlijden van haar moeder in 2008 bij een

lerares van haar school is geplaatst, zonder dat de familie bij die beslissing betrokken is geweest. In de communicatie tussen BJZ en A en B blijkt het een en ander mis te zijn gegaan. De vraag is welk verwijt C en D kan worden gemaakt, die beiden pas een aantal jaren na deze plaatsing met E te maken kregen.

Het college overweegt dat C en D pas jaren na het begin van deze kwestie zijn geregistreerd als jeugdprofessional en in beeld kwamen nadat de omgangsregeling met A was teruggebracht tot drie keer per maand en uiteindelijk is stopgezet. Tevens hadden drie gerechtelijke instanties A's verzoek om de omgang uit te breiden al afgewezen. Het college is van mening dat C en D met een situatie te maken kregen waarbij ze de lijn van BJZ en de gerechtelijke instanties wel moesten volgen. Het college verklaart het beroep derhalve in alle onderdelen ongegrond.

mr. drs. C. van der Kolk

Instantie: College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd

Datum uitspraak: 07-06-2016

Zaaknummer: 15.009Bd

RECHTSPRAAK

X/Y

Moeder (klaagster) wordt uit het gezag ontheven en verwijt de gezinsvoogd (beklaagde) dat er leugens over haar worden verteld en dat haar privacy wordt geschonden. Ook zou beklagde met haar dochter (A) naar de huisarts zijn gegaan, zonder haar medeweten. Het college oordeelt dat klaagster haar klachten niet heeft onderbouwd en is ervan overtuigd geraakt dat beklagde zich heeft ingespannen om klaagster ter wille te zijn. Met betrekking tot de privacyschending is klaagster mogelijk uit het oog verloren dat zij uit het gezag is ontheven, en dat zij na de uitvoering van de ondertoezichtstelling geen recht meer heeft op dit soort informatie.

Klaagster heeft een dochter en een zoon (A en B) uit een in 2006 ontbonden huwelijk. A en B bleven bij moeder wonen, vader en moeder zijn beiden belast met het ouderlijk gezag over beide kinderen. In de thuissituatie is opvoedondersteuning ingezet. Sinds 2008 woont klaagster samen met haar nieuwe partner (hierna: stiefvader). In 2008 en 2009 is A drie keer lichamelijk onderzocht door een kinderarts omdat klaagster vermoedde dat ze seksueel misbruikt werd. In 2010 heeft klaagster een zorgmelding gedaan bij de jeugd- en zedenpolitie. Sinds 17 mei 2010 zijn A en B onder toezicht gesteld. De kinderen zijn na een rapport van het Kennis en Service Centrum voor Diagnostiek uit huis geplaatst en hebben sindsdien bij instelling Y gewoond. Daarna hebben klaagster en stiefvader A en B meegenomen naar België, waar ze na een week door de politie werden aangehouden. De kinderen zijn toen overgedragen aan Bureau Jeugdzorg Nederland. A en B toonden tekenen van seksueel misbruik. B is toen bij vader gaan wonen, A in instelling Y en later in stichting Z. Klaagster is vervolgens uit het ouderlijk gezag ontheven waardoor de vader van rechtswege alleen het gezag over de kinderen kreeg. Door de ondertoezichtstelling (hierna: OTS) is er toezicht op de thuissituatie bij vader. Sinds juli 2011 wordt dit uitgevoerd door de William Schrikker Groep (hierna: WSG). Beklaagde voert sinds 10 juni 2013 de OTS namens WSG uit als gezinsvoogd van B en later, wegens vakantie en ziekte van een collega, ook van A. Beklaagde is

geregistreerd sinds 13 november 2013. De OTS en de machtiging uithuisplaatsing voor A is verlengd tot 17 mei 2016.

Klaagster verwijt beklaagde het volgende. Beklaagde verspreidt leugens over klaagster en heeft geen correct beeld van klaagster gevormd. Beklaagde staat niet open voor communicatie. A wordt door beklaagde in haar wensen genegeerd en voor leugenaar uitgemaakt. Beklaagde heeft bezoeken en contacten beperkt tussen klaagster en A en B. Klaagster stelt dat beklaagde niet heeft gezorgd voor de veiligheid van A en B. De stiefvader krijgt van beklaagde volgens klaagster geen ruimte om iets te zeggen. Beklaagde heeft de privacy van klaagster en A en B geschonden en heeft alle informatie over klaagster doorgestuurd naar vader. Beklaagde is met A naar de huisarts gegaan zonder dat klaagster hier weet van had, dit terwijl klaagster toen nog het gezag had. Beklaagde heeft aan de rechter meegedeeld dat klaagster niet heeft meegewerkt aan een IQ-test terwijl ze dit wel heeft gedaan. Vervolgens is de omgangsregeling tussen klaagster en A en B beperkt.

Het college stelt dat gebeurtenissen die betrekking hebben op de tijd voor registratie van beklaagde niet-ontvankelijk worden verklaard. Dit geldt ook voor gebeurtenissen in de situatie van A die hebben plaatsgevonden voordat beklaagde gezinsvoogd van A werd. Klachten die betrekking hebben op A en B, zoals de privacyschending, verkeerde informatie over een vertrouwenspersoon en het halen van A uit haar veilige omgeving, dienen eveneens niet-ontvankelijk verklaard te worden nu klaagster niet de wettelijke vertegenwoordiger van de kinderen is en niet is gebleken dat de kinderen willen dat klaagster mede namens hen klachten indient.

Inhoudelijk oordeelt het college als volgt. Beklaagde heeft tijdens de mondelinge behandeling duidelijk gemaakt dat zij meerdere malen heeft geprobeerd om met klaagster te communiceren. Het contact verliep moeizaam via de telefoon, dus werd er gecommuniceerd via e-mail. Formele kwesties zijn altijd persoonlijk besproken. Dat door beklaagde leugens zouden zijn verspreid, is niet komen vast te staan. Het college is ervan overtuigd geraakt dat beklaagde zich heeft ingespannen om klaagster ter wille te zijn. Het eerste klachtonderdeel wordt ongegrond verklaard.

Ten aanzien van het negeren van wensen heeft beklaagde toegelicht waarom door WSG is besloten om geen vertrouwenspersoon aan te stellen en dat deze redenen ook aan klaagster zijn uitgelegd. Dat klaagster het niet eens is met dit besluit zegt niets over de incorrectheid ervan. Het klachtonderdeel wordt ongegrond verklaard.

Over de klacht dat beklaagde de omgang tussen klaagster en A en B heeft beperkt, constateert het college het volgende. Er is een omgangsregeling voor klaagster met A en B vastgesteld in

het kader van de OTS. Klaagster heeft zich niet gehouden aan de afspraken die zijn gemaakt. Het college is van oordeel dat beklaagde gemotiveerd heeft toegelicht dat zij de belangen van A en B als uitgangspunt heeft gehanteerd. In situaties dat het bezoek moest worden afgezegd, heeft beklaagde de reden hiervan uitgelegd en direct een nieuwe datum gepland. Het college is van oordeel dat beklaagde de belangen van A en B heeft afgewogen tegen die van klaagster en met het vaststellen van een nieuwe datum een oplossing heeft geboden. Hierdoor zal het derde klachtonderdeel ongegrond worden verklaard.

Klaagster stelt dat beklaagde niet heeft gezorgd voor de veiligheid van A en B. Het college oordeelt dat beklaagde deze klacht gemotiveerd heeft weerlegd en verklaart het klachtonderdeel ongegrond.

Volgens klaagster krijgt de stiefvader geen ruimte om iets te zeggen. Beklaagde heeft volgens het college terecht aangevoerd dat de stiefvader formeel geen belanghebbende is en verklaart het klachtonderdeel ongegrond.

Klaagster stelt dat beklaagde de privacy van A en B heeft geschonden maar heeft dit vervolgens niet met feiten onderbouwd. Hierbij zegt het college dat klaagster wellicht uit het oog is verloren dat vader het ouderlijk gezag over de kinderen heeft en zij daaruit is ontheven. Ook dit klachtonderdeel is ongegrond.

Klaagster heeft niet aangevoerd wanneer beklaagde volgens haar met A naar de huisarts is gegaan, daarom is dit onderdeel niet-ontvankelijk verklaard.

Uit de beschikking van de rechtbank is het college gebleken dat klaagster aanvankelijk weigerde een IQ-test te ondergaan maar na uitleg van de rechter toch instemde. Dat beklaagde vervolgens heeft gezegd dat klaagster geen IQ- test wilde ondergaan, blijkt uit geen enkel geschrift. Bij dit klachtonderdeel merkt het college op dat de omgangsregeling is gewijzigd omdat klaagster zich niet aan de afspraken heeft gehouden en niet omdat klaagster niet heeft meegewerkt aan een IQ-test. Het laatste klachtonderdeel wordt derhalve ook ongegrond verklaard.

mr. drs. C. van der Kolk

Instantie: College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd

Datum uitspraak: 05-04-2016

Zaaknummer: 15.028T

RECHTSPRAAK

X/Y

In deze zaak gaat het om de klacht van klager over het handelen van beklaagde. Het college oordeelt dat beklaagde beter had moeten uitleggen hoe de verdeling van haar taken tussen twee instellingen geregeld was en dat beklaagde onvoldoende zorgvuldig is omgegaan met de verleende toestemming om informatie bij derden op te vragen. Doordat de manier van handelen van beklaagde mede is veroorzaakt door onduidelijkheden in de organisatie van de instelling, omdat beklaagde vanwege haar leeftijd inmiddels niet meer werkzaam is in de jeugdzorg en soortgelijke klachten naar tevredenheid al zijn besproken, legt het college geen maatregel op.

Beklaagde (jeugdzorgwerker) was betrokken bij de behandeling van klager door middel van een pilot tussen twee zorginstellingen. Beklaagde was voor de helft van haar werktijd gedetacheerd bij de instelling van waaruit klager hulpverlening kreeg aangeboden.

Het college oordeelt in deze uitspraak dat beklaagde beter had moeten uitleggen hoe haar taakverdeling tussen de twee zorginstellingen geregeld was om verwarring te voorkomen. Tevens is zij onvoldoende zorgvuldig omgegaan met de door klager verleende toestemming om informatie bij derden op te vragen.

Het college houdt hierbij wel rekening met het feit dat het handelen van beklaagde mede is veroorzaakt door onduidelijkheden in verband met de transitie van taken van de instelling naar andere hulpverlenende instanties. Daarnaast is beklaagde vanwege haar leeftijd inmiddels niet meer werkzaam in de jeugdzorg. Ten derde zijn soortgelijke klachten van klager reeds door de instelling in een gesprek tussen klager en beklaagde naar tevredenheid besproken. Dit alles is voor het college aanleiding om geen maatregel op te leggen.

mr. drs. C. van der Kolk

Instantie: College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd

Datum uitspraak: 08-03-2016

Zaaknummer: 15.057T

RECHTSPRAAK

X/Y

Moeder (klaagster) klaagt over slechte communicatie en samenwerking van de gezinsvoogd (beklaagde) met betrekking tot de omgangsregeling van haar zoon met de vader. Zonder overleg met de moeder heeft beklagde de omgangsregeling met vader uitgebreid. Het college stelt vast dat beklagde onvoldoende heeft kunnen uitleggen dat de veiligheid van het kind voldoende gewaarborgd is bij uitbreiding van de omgangsregeling. Ook wat betreft de samenwerking met klaagster heeft beklagde zich onvoldoende ingespannen. Dat beklagde heeft meegedeeld aan vader dat klaagster een klacht tegen haar heeft ingediend heeft geleid tot een negatieve uitwerking op de relatie tussen vader en klaagster. Beklaagde heeft geen belangenafweging gemaakt voordat ze dit nieuws deelde met de vader, dit had ze wel moeten doen. Hierdoor heeft beklagde in strijd met de beroepscode gehandeld. Beklaagde heeft de beroepsregels geschonden maar ter zitting is gebleken dat zij beschikt over reflectief vermogen en dat zij actief bezig is met haar professionele ontwikkeling. Hierdoor acht het college de maatregel van waarschuwing passend.

Klaagster heeft het eenhoofdig ouderlijk gezag over haar zoon. In januari 2014 is bij de Jeugdbescherming (hierna: JB) een melding binnengekomen. Beklaagde is eind februari 2014 benoemd tot gezinsmanager. Na het verrichten van een veiligheidscheck heeft beklagde namens JB melding gedaan bij de Raad (voor de Kinderbescherming) vanwege zorgen over de kinderen van klaagster. De Raad heeft de rechter verzocht om een ondertoezichtstelling (hierna: OTS). De rechter heeft de OTS eind november 2014 uitgesproken en beklagde als gezinsvoogd aangesteld.

Op 3 december 2014 is bij beschikking een tijdelijke omgangsregeling tussen de zoon en de

vader vastgesteld. Op 17 juli 2015 heeft beklagde twee schriftelijke aanwijzingen gegeven aan klagster. Hierin staat dat klagster is gelast om mee te werken aan uitbereiding van de omgangsregeling. Tevens is haar opgedragen om met JB en de hulpverlening mee te werken. Deze aanwijzingen zijn op 1 september 2015 door de rechtbank bekrachtigd. In deze periode is de gezinsvoogdij overgedragen aan twee collega's van beklagde.

Klagster verwijt beklagde het volgende. Beklagde heeft meer in het belang van de vader gehandeld omdat de termijnen in de omgangsregeling alleen in overeenstemming met de vader zijn vastgesteld. Beklagde heeft zonder overleg besloten om de omgangsregeling met vader uit te breiden. De inhoud en wijze van totstandkoming van het besluit van 17 juli 2015 zijn onjuist. Tevens is de privacy van klagster geschonden door privégegevens van klagster aan vader bekend te maken. Door beloftes niet na te komen en toezeggingen te ontkennen heeft beklagde het vertrouwen van klagster geschonden. Daarnaast verwijt klagster beklagde dat zij tijdens het gehele proces slecht heeft gecommuniceerd. E-mails zijn niet beantwoord, ze mocht gegevens van haar en haar kinderen niet inzien en beklagde heeft geweigerd om de herkomst van gegevens kenbaar te maken. Beklagde zou de vader op de hoogte hebben gesteld van de klacht van klagster. Klagster heeft beklagde gevraagd om persoonsgegevens van klagster te verwijderen en onwaarheden in het dossier te wijzigen, dit weigerde beklagde. Beklagde heeft stelselmatig volgehouden dat klagster niet wilde meewerken aan de hulpverlening, hiermee is klagster het niet eens.

Het college stelt dat klagster onvoldoende heeft kunnen aantonen dat er sprake is van onpartijdigheid, het eerste klachtenonderdeel wordt derhalve ongegrond verklaard. Wat betreft het uitbreiden van de omgangsregeling heeft beklagde niet voldoende aangetoond waarom ze hiertoe is overgegaan. Hierdoor heeft ze gehandeld in strijd met de Beroepscode voor de Jeugdzorgwerker. Dit klachtenonderdeel is gegrond verklaard door het college. Het college stelt vast dat klagster pas op de dag van het besluit (17 juni 2015) op de hoogte is gebracht van de weekendregeling en dat hierover voorafgaand aan het besluit geen overleg heeft plaatsgevonden. Gezien het eenhoofdig gezag van de moeder, de leeftijd van de zoon en de relatie tussen de ouders kan het college zich voorstellen dat klagster zich door uitbreiding met overnachtingen bij vader zorgen maakt. Beklagde had dit van tevoren met klagster moeten bespreken en moeten uitleggen waarom uitbreiding van de omgang in het belang van de zoon is. Het college is van oordeel dat beklagde onvoldoende heeft gedaan om de zienswijze van klagster te betrekken bij het nemen van de beslissing. Deze klacht is derhalve gegrond. Het college heeft op basis van de stukken niet kunnen vaststellen dat er sprake is van schending van de privacy van de klagster en het niet-nakomen van beloften aan de zijde van beklagde. Deze klachtenonderdelen zijn ongegrond verklaard. Op basis van de stukken en de mondelinge behandeling stelt het college vast dat de communicatie tussen beklagde en

klaagster slecht verliep. Ook al heeft dit aan beide partijen gelegen, van beklagde als professional kan een grotere inspanning verlangd worden om verbetering in de communicatie te brengen. Dit klachtonderdeel is dan ook gegrond. Het college overweegt dat – gezien de slechte communicatie tussen de ouders – het door beklagde meedelen aan vader dat klaagster een klacht tegen haar heeft ingediend, het risico tot gevolg kon hebben dat dit een negatieve uitwerking zou hebben op de relatie tussen vader en klaagster. Beklaagde heeft geen belangenafweging gemaakt voordat ze dit nieuws deelde met de vader, dit had ze wel moeten doen. Het college zal dit klachtenonderdeel dan ook gegrond verklaren. Klaagster stelt dat beklagde niet ontvankelijk was voor kritiek en weigerde om gegevens uit het dossier te wijzigen. Ook beweerde beklagde dat klaagster niet wilde meewerken aan de hulpverlening. Het college stelt op basis van de stukken en mondelinge behandeling vast dat deze feiten niet zijn komen vast te staan en verklaart dit klachtonderdeel ongegrond.

Op grond van het bovenstaande komt het college tot de slotsom dat beklagde een tuchtrechtelijk verwijt gemaakt kan worden. Bij het opleggen van een maatregel overweegt het college dat beklagde weliswaar een aantal beroepsregels heeft geschonden, maar dat ter zitting is gebleken dat beklagde beschikt over reflectief vermogen en dat zij actief bezig is met haar professionele ontwikkeling. Op grond van deze overwegingen is het college van oordeel dat de maatregel van waarschuwing passend is.

mr. drs. C. van der Kolk

Instantie: College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd

Datum uitspraak: 07-03-2016

Zaaknummer: 15.055T

RECHTSPRAAK

X/Y

In de Richtlijn crisisplaatsing voor jeugdhulp en jeugdbescherming staan de criteria beschreven voor een spoeduisplaatsing. Het moet in dat geval gaan om een situatie waarin de jeugdige of een gezinslid direct fysiek gevaar loopt. De jeugdprofessional moet conform de Beroepscode voor de Jeugdzorgwerker kunnen motiveren waarom hij van mening is dat er sprake is van een dergelijke situatie. In de onderhavige zaak heeft de gezinsvoogd (beklaagde) gemotiveerd waarom er naar zijn mening sprake was van een situatie waardoor een spoeduisplaatsing nodig was. Het college acht dit onvoldoende gemotiveerd en oordeelt dat er geen sprake is van een situatie waarin een spoeduisplaatsing nodig was. Dat de rechter het verzoek heeft toegewezen doet hier niet aan af. Door het handelen van beklagde heeft de moeder (klaagster) geen gelegenheid gehad om met haar kinderen naar een uithuisplaatsing toe te werken. Het college oordeelt dat deze situatie het vertrouwen in de jeugdzorg niet bevordert en legt daarom een waarschuwing op.

De twee kinderen (D en R) van klaagster zijn sinds 13 mei 2014 onder toezicht gesteld. Het ouderlijk gezag over de kinderen wordt door klaagster uitgeoefend en de ondertoezichtstelling (OTS) wordt uitgevoerd door Samen Veilig (hierna: SV). Op 20 januari 2015 is Intensieve Pedagogische Thuishulp (IPT) gestart bij klaagster en D en R. Op 25 juni 2015 worden D en R met spoed uit huis geplaatst. De periode van uithuisplaatsing wordt tweemaal verlengd, de tweede keer tot en met 12 mei 2016. De gezinsvoogdij wordt namens SV uitgevoerd door beklagde van 19 november 2014 tot en met 15 november 2015.

Klaagster verwijt beklagde het volgende. Klaagster voelt zich niet serieus genomen en niet gehoord door beklagde. Beklaagde heeft geen reactie gegeven toen klaagster vertelde dat D en R worden mishandeld door haar ex-partner en zij door hem wordt gestalkt. Beklaagde heeft D

en R vervolgens onverwachts en met spoed uit huis geplaatst. Beklaagde luistert niet naar klagster en baseerde de verlenging van de uithuisplaatsing op het functioneren van klagster. Beklaagde wilde het GGZ-verslag over klagster niet naar de rechtbank sturen. Er is geen Plan van Aanpak opgesteld. Beklaagde heeft geen gesprekken gevoerd met klagster terwijl de kinderen al negen weken uit huis waren geplaatst. Beklaagde heeft het tegengehouden dat D hulp zou zoeken bij de GGZ omdat hij dit niet nodig vond.

Het eerste klachtonderdeel verklaart het college ongegrond omdat klagster haar klacht niet verder heeft onderbouwd in het klaagschrift of ter zitting. Daarom kan het college in redelijkheid niet stellen dat beklagde niets heeft gedaan met de melding van klagster over het vermeende stalken en de mishandelingen.

Het college heeft tijdens de mondelinge behandeling beklagde bevraagd over de redenen van de spoeduisplaatsing (spoed-UHP). De criteria van een spoed-UHP staan in de Richtlijn crisisplaatsing voor jeugdhulp en jeugdbescherming. Volgens de richtlijn is er sprake van een crisissituatie als de omstandigheden leiden tot een zeer ernstige situatie waarin de jeugdige of een gezinslid direct fysiek gevaar loopt. De jeugdprofessional moet kunnen motiveren waarom hij tot het oordeel gekomen is dat er sprake is van een dergelijke situatie.

Het college is van oordeel dat beklagde onvoldoende heeft gemotiveerd waarom de door hem genoemde redenen hebben geleid tot een spoed-UHP. Dat de rechter het verzoek heeft toegewezen doet hier niet aan af. Door het handelen van beklagde heeft klagster geen gelegenheid gehad om samen met haar kinderen toe te werken naar de uithuisplaatsing. Het college verklaart dit gedeelte van het eerste klachtonderdeel gegrond.

Toen beklagde het GGZ-verslag over klagster niet naar de rechtbank wilde sturen, heeft klagster dit zelf gedaan. Het college overweegt dat beklagde in het kader van zijn professionele autonomie zelf kan beslissen of hij al dan niet overgaat tot het overleggen van een rapport. Het is het college niet gebleken dat beklagde zich partijdig heeft opgesteld.

Op 13 oktober 2015 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen beklagde, klagster en de ex-partner van klagster. Het college acht het redelijk dat het even heeft geduurd voordat dit gesprek plaatsvond, aangezien er sprake is geweest van een spoed-UHP op 25 juni 2015. Het college oordeelt dat beklagde op dit klachtonderdeel (dat hij zo lang geen gesprek met klagster heeft gevoerd) geen tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt. In een later gesprek in december 2015 heeft volgens beklagde een gesprek plaatsgevonden waarin het Plan van Aanpak is besproken. Wat betreft dit klachtonderdeel kan beklagde geen verwijt worden gemaakt. Beklaagde heeft met klagster en haar ex-partner gesproken over de hulp voor D. Toen D werd opgeroepen kwam de spoed-UHP. Beklaagde stelt dat volgens de GGZ een kind

niet goed kan worden behandeld in een onrustige situatie zodat in een later stadium een adviesgesprek met D en de GGZ heeft plaatsgevonden. Op grond van het vorenstaande heeft het college het gehele derde klachtonderdeel ongegrond verklaard.

Het college is van oordeel dat beklaagde onvoldoende heeft gemotiveerd waarom deze redenen hebben geleid tot een spoed-UHP. Vanwege de spoed-UHP heeft beklaagde klaagster de mogelijkheid ontnomen om haar kinderen te begeleiden naar de UHP. Hierdoor heeft beklaagde in strijd gehandeld met de Richtlijn en de Beroepscode waardoor hij het vertrouwen in de jeugdzorg niet heeft bevorderd. Het college is van oordeel dat beklaagde op dit punt een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt en dat het passend en geboden is aan beklaagde een waarschuwing op te leggen.

mr. drs. C. van der Kolk

Instantie: College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd

Datum uitspraak: 23-02-2016

Zaaknummer: 15.065T

RECHTSPRAAK

X/Y

Vader (klager) heeft een dochter die onder toezicht is gesteld. De gezinsvoogd (beklaagde) heeft het verzoek van de dochter om met haar een gesprek aan te gaan ingewilligd, zonder dat vader geïnformeerd was en om toestemming was gevraagd. Het college overweegt dat de Beroepscode voor de jeugdzorgwerker verlangt dat de wens van de ouder ook dient te worden gerespecteerd. Beklaagde had toestemming moeten vragen aan klager. Het is onvoldoende gebleken welke belangen van klager zijn meegewogen in de beslissing en waarom het belang van de dochter de doorslag heeft gegeven. Ook is niet gebleken dat beklagde naar andere, minder ingrijpende oplossingen heeft gezocht. Het college legt een waarschuwing op. De overige klachten zijn ongegrond verklaard.

Klager (de vader) heeft uit een inmiddels ontbonden huwelijk een dochter die onder toezicht is gesteld. De moeder van de dochter heeft beklagde (de gezinsvoogd) benaderd, die ter uitvoering van de onder toezichtstelling als gezinsvoogd is opgetreden, en heeft verteld dat de dochter een gesprek wenst met beklagde.

De klachten luiden als volgt. Beklaagde heeft nagelaten om klager voorafgaand aan het gesprek te informeren over het verzoek van dochter en beklagde heeft nagelaten om klager toestemming te vragen voor het aangaan van het gesprek. Tevens had beklagde moeten verifiëren of het verzoek de wens van dochter was of enkel de wens van moeder. Ten derde heeft beklagde op eigen houtje gehandeld, terwijl zij voorafgaand collegiaal had moeten overleggen. Beklaagde had van het gesprek met de dochter aantekeningen moeten maken. Aan het verzoek van klager om een verslag te overleggen, heeft zij niet voldaan. Beklaagde heeft nagelaten maatregelen te treffen voor het geval de dochter na het gesprek nazorg nodig zou hebben. Ten slotte heeft beklagde zich in het verleden onvoorwaardelijk achter het verhaal van de moeder geschaard. Beklaagde is zes jaar nadat zij van de zaak is gehaald, opnieuw met

de dochter in gesprek gegaan, zonder bij andere hulpverleners na te vragen wat zich in de tussengelegen periode heeft voorgedaan.

Ter zitting heeft klager verklaard dat de moeder klager heeft beschuldigd van seksueel misbruik van de dochter. Beklaagde heeft zich in dezen onvoldoende onpartijdig jegens klager gedragen. Beklaagde had gezien deze geschiedenis moeten begrijpen dat zij niet het gesprek met de dochter had moeten voeren. Beklaagde had moeten toetsen wat de precieze reden was voor de wens om een gesprek te voeren. Klager kan alleen maar gissen naar de inhoud van het gesprek omdat er niets is vastgelegd.

Het verweer luidt als volgt. De dochter heeft zelf om het gesprek gevraagd, daarom behoefde beklagde geen toestemming aan klager te vragen voor het voeren van het gesprek. Beklaagde had geen reden om te twijfelen aan het zelfstandige verzoek van dochter. Beklaagde vindt niet dat zij contact had moeten opnemen met andere hulpverleners om na te gaan of het verzoek van de dochter zelf kwam. Beklaagde heeft wel overleg gehad met haar leidinggevende en er is sprake geweest van intervisie en intercollegiaal overleg. Er is derhalve geen sprake van 'op eigen houtje' handelen. Er zijn geen aantekeningen gemaakt van het gesprek, dit gebeurt vaker. Klager is geïnformeerd over de grote lijnen van het gesprek. Beklaagde heeft het verzoek van de dochter en de eventuele consequenties ervan in intervisie besproken. Hieruit is niet gebleken dat nazorg nodig was. Het laatste klachtonderdeel betreft feiten die zich hebben voorgedaan in een periode dat beklagde niet betrokken was.

Ter zitting heeft beklagde verklaard dat de instelling waar zij werkzaam is het beleid heeft dat er nazorg wordt verleend aan kinderen die daar om vragen nadat de betrokkenheid van de instelling is geëindigd. Van deze gesprekken wordt niets vastgelegd. Met de moeder is afgesproken dat de dochter zelf om het gesprek diende te vragen omdat zij mondig en capabel is. De dochter wilde een gesprek zonder haar ouders. Ze gaf aan dat zij wilde spreken met hulpverleners die zich destijds met haar hadden beziggehouden. Beklaagde heeft dit verzoek besproken met hulpverleners, haar leidinggevende en de jurist. Klager meent dat de onder toezichtstelling bij beklagde is weggehaald wegens onvoldoende onpartijdigheid, beklagde en de instelling hebben daarover een andere mening. Beklaagde heeft de dochter toestemming gegeven omdat zij een mondig kind is. Beklaagde was van mening dat zij de dochter in een loyaliteitsconflict zou brengen als zij klager op de hoogte zou stellen van het gesprek.

Het college oordeelt als volgt. De beroepscode verlangt dat beklagde moet bevorderen dat het kind tot zijn recht komt in zijn opvoeding en ontwikkeling maar dat de code anderzijds verlangt dat de persoon van de ouder gerespecteerd wordt. Beklaagde heeft volgens het college onvoldoende duidelijk kunnen maken welk gewicht zij toekende aan het belang van klager en waarom het belang van de dochter voor haar de doorslag heeft gegeven. Dit klachtonderdeel

wordt gegrond verklaard. Klager stelde tevens dat beklaagde had moeten nagaan of het verzoek de wens was van de dochter of enkel van de moeder. Beklaagde heeft dit gemotiveerd weerlegd door te stellen dat de dochter zelf het verzoek moest doen en voldoende mondig en capabel was. Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond. Het college oordeelt vervolgens dat beklaagde gemotiveerd heeft weerlegd dat er sprake was van 'op eigen houtje' handelen doordat zij met collega's heeft overlegd. De klacht dat beklaagde aantekeningen had moeten maken wordt ongegrond verklaard omdat klager op de hoogte is gebracht van de hoofdlijnen van het gesprek. De klacht dat beklaagde heeft nagelaten maatregelen te treffen voor het geval de dochter nazorg nodig zou hebben na het gesprek, is ongegrond verklaard. Beklaagde heeft de dochter als mondig en capabel ervaren en heeft de eventuele consequenties van het voeren van het gesprek tijdens intervisie besproken. Tijdens het gesprek is aan beklaagde niet gebleken dat nazorg nodig was. Het college is tot het toetsen van de laatste klacht niet bevoegd.

Het college verklaart het eerste klachtonderdeel gegrond en de andere klachten ongegrond en legt aan beklaagde als maatregel een waarschuwing op.

mr. drs. C. van der Kolk

Instantie: College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd

Datum uitspraak: 09-02-2016

Zaaknummer: 15.029T

RECHTSPRAAK

X/Y

Moeder (klaagster) heeft een dochter (A) uit een vorig huwelijk. Tijdens gesprekken met de schoolmaatschappelijk werker (beklaagde) kwam naar voren dat A veel druk ervaart die vanuit thuis op haar schoolprestaties wordt gelegd. Tijdens een gesprek tussen klaagster en beklagde heeft beklagde aangegeven dat A graag tijdelijk bij haar vader zou willen wonen. Klaagster klaagt dat zij onvoldoende op de hoogte was van de inhoud van de gesprekken tussen beklagde en A en houdt beklagde verantwoordelijk voor de onoverbrugbare verwijdering tussen haarzelf en A. Het college oordeelt de laatste klacht ongegrond maar oordeelt de eerste gegrond. Het college is van oordeel dat beklagde onvoldoende heeft gereflecteerd op de gevolgen die haar aanpak kon hebben op klaagster. Beklaagde heeft niet gehandeld zoals het een redelijk zorgvuldig en bekwaam handelend jeugdprofessional betaamt. Het college legt een waarschuwing op.

Klaagster heeft een dochter (A) uit een vorig huwelijk. Klaagster spreekt op A's school beklagde en A. Beklaagde vertelt dat A haar in vorige gesprekken heeft verteld dat zij veel druk ervaart in de thuissituatie op haar schoolprestaties. Beklaagde stelt daarom voor dat A tijdelijk bij haar vader gaat wonen. In een later gesprek met beklagde stelt klaagster dat zij onvoldoende concrete antwoorden op haar vragen krijgt.

Klaagster vraagt zich af waar beklagde de bevoegdheid vandaan haalt om te beslissen dat A bij haar vader moet wonen. Tevens vraagt zij zich af waarom ze nooit op de hoogte was van de inhoud van de gesprekken tussen beklagde en A. Ten derde stelt klaagster dat beklagde het verslag van haar bemoeienis met A drie keer heeft gewijzigd en ten slotte houdt klaagster beklagde verantwoordelijk voor het feit dat er nu een onoverbrugbare verwijdering is tussen A en klaagster.

Het college beoordeelt de eerste klacht, dat beklaagde niet bevoegd is om te beslissen dat A bij haar vader gaat wonen, als ongegrond. Beklaagde heeft dit onderdeel gemotiveerd weerlegd, haar advies is gebaseerd op de wens van A om na het gesprek twee nachten bij haar vader te verblijven. Hierbij heeft beklaagde aan A uitgelegd dat zij aan haar ouders kon adviseren dat A na het gesprek twee nachten bij haar vader zou verblijven maar dat het besluit hierover aan de ouders is.

Andere klachten van klaagster betroffen het gebrek aan inlichtingen over de inhoud van de gesprekken tussen A met beklaagde en dat beklaagde verantwoordelijk is voor het feit dat er een onoverbrugbare verwijdering is tussen A en klaagster. Het college behandelt deze klachten in samenhang. Het college stelt vast dat beklaagde onvoldoende rekening heeft gehouden met de positie van klaagster en met klaagsters belangen als lid van het cliëntsysteem, dat beklaagde onvoldoende de regie voor het gesprek met klaagster heeft genomen, dat zij voorafgaand aan het gesprek onvoldoende heeft gereflecteerd wat voor impact de informatie over A bij klaagster zou hebben en dat zij aldus onvoldoende in staat is gebleken om een brug te slaan tussen klaagster en A. Het college is van oordeel dat beklaagde in het traject met A en in de voorbereiding van het gesprek met klaagster niet heeft gehandeld zoals het een redelijk zorgvuldig en redelijk bekwaam handelend schoolmaatschappelijk werker betaamt. Het college oordeelt bovenstaande twee klachten derhalve als gegrond.

Klaagster voert aan dat beklaagde het verslag van haar bemoeienis met A drie keer heeft gewijzigd. Het college stelt vast dat er twee verslagen zijn ingebracht door beklaagde maar dat klaagster niet onderbouwt op welke wijze zij in een belang is geschaad dan wel op welke wijze beklaagde niet conform de professionele standaard heeft gehandeld door twee verslagen op te nemen. Het college beoordeelt dit klachtonderdeel derhalve ongegrond.

Het college oordeelt dat beklaagde niet heeft gehandeld zoals het een redelijk zorgvuldig en redelijk bekwaam handelend schoolmaatschappelijk werker betaamt en legt beklaagde daarom een waarschuwing op.

mr. drs. C. van der Kolk

Instantie: College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd

Datum uitspraak: 09-02-2016

Zaaknummer: 15.023T

RECHTSPRAAK

X/Y

In deze uitspraak wordt besproken dat het van groot belang is dat ook in complexe situaties de jeugdprofessional blijft werken aan een goede samenwerking en communicatie met de ouders. Dit blijkt ook uit de Beroepscode. In deze zaak oordeelt het college dat niet kan worden vastgesteld dat beklaagde met zijn handelen buiten de grenzen van een bekwame beroepsuitoefening is getreden. De klachten van klagster (de moeder) worden ongegrond verklaard omdat deze klachten betrekking hebben op gebeurtenissen die niet zijn vast te stellen door het college, niet volgen uit de stukken en gemotiveerd zijn weerlegd door beklaagde.

Klagster heeft samen met haar ex-partner gezamenlijk ouderlijk gezag over hun twee zonen (D en V). D en V zijn eind 2009 onder voorlopig toezicht gesteld en uit huis geplaatst. Bij beschikking van 26 maart 2010 zijn D en V onder toezicht gesteld en sinds 2011 verblijven ze bij de ex-partner van klagster. De bezoeken tussen D, V en klagster vinden onder begeleiding plaats. De gezinsvoogdij wordt namens Jeugdbescherming (hierna: JB) uitgevoerd door beklaagde. Beklaagde is sinds maart 2012 gezinsvoogd van D en V.

Klagster verwijt beklaagde het volgende. Klagster is van mening dat D en V bang zijn voor beklaagde en dat beklaagde hen verplicht om bij de ex-partner van klagster te wonen terwijl D en V bij klagster willen wonen en dat beklaagde tijdens de bezoeken te druk bezig is met zijn telefoon. Klagster stelt dat D en V hebben moeten liegen van beklaagde en dat ze geen informatie krijgt over D en V omdat de ex-partner geen toestemming geeft, na overleg met beklaagde. Klagster verwijt beklaagde dat hij niet objectief is. Beklaagde zou niet in het belang van de kinderen werken en hij heeft de multidisciplinaire overleggen (mdo's) afgeblazen. Daarnaast zou beklaagde niets doen met de zorgen van school en de psychiater.

Ten aanzien van het eerste klachtonderdeel oordeelt het college dat op basis van de stukken niet is vast te stellen dat de kinderen bang zijn voor beklaagde. Hierdoor kan het college met

betrekking tot dit klachtonderdeel geen inhoudelijk oordeel geven. Beklaagde stelt in het verweerschrift dat het besluit om D en V bij de ex-partner te laten wonen een zorgvuldig besluit is dat jaarlijks wordt getoetst bij de rechtbank. Het verzoek van klaagster om de hoofdverblijfplaats van D en V te wijzigen is in een beschikking van de rechtbank en het hof afgewezen. Deze besluiten van de rechter kunnen de beklagde volgens het college niet worden aangerekend. Het college stelt vast dat beklagde gemotiveerd heeft toegelicht waarom hij zich afzijdig houdt tijdens de begeleide bezoeken. Hoewel beklagde klaagster had kunnen uitleggen waarom hij zich afzijdig houdt bij de bezoeken, is hij volgens het college niet buiten de grenzen van een redelijk bekwame beroepsuitoefening getreden. Het college zal het klachtonderdeel ongegrond verklaren.

Klaagster stelt dat D en V moeten liegen van beklagde en dat klaagster geen informatie krijgt over D en V omdat vader geen toestemming geeft na overleg met beklagde. Ten opzichte van het eerste deel overweegt het college dat op basis van de stukken niet in redelijkheid kan worden vastgesteld dat beklagde D en V laat liegen. Ten opzichte van het tweede deel oordeelt het college dat uit de stukken niet is gebleken dat klaagster geen informatie van beklagde krijgt. Uit mailcorrespondentie blijkt dat er wel degelijk contact is geweest tussen beklagde en klaagster zodat niet gezegd kan worden dat beklagde klager geen informatie geeft. Het college zal het klachtonderdeel ongegrond verklaren.

Ten opzichte van de klacht van klaagster dat beklagde niet werkt in het belang van D en V en de mdo's heeft afgeblazen en dat beklagde niets doet met de zorgen van school en de psychiater oordeelt het college als volgt. Het college overweegt dat beklagde zowel in e-mails aan klaagster als tijdens de mondelinge behandeling het belang van D en V heeft uitgedragen. Uit stukken blijkt dat de mdo's zijn verplaatst en dat zowel beklagde als klaagster afspraken hebben afgezegd. Het college is van oordeel dat het afblazen van de mdo's niet voornamelijk beklagde valt aan te rekenen.

Het college merkt ten slotte op dat het van belang is dat een jeugdprofessional blijft werken aan een goede samenwerking en communicatie met ouders, ook in complexe situaties. Deze norm is ook vastgelegd in de Beroepscode voor de Jeugdzorgwerker. Door het naleven van deze beroepsnorm kan de professional het vertrouwen in de jeugdzorg bevorderen.

Alles overwegende komt het college tot het oordeel dat alle drie de klachtonderdelen ongegrond zijn.

mr. drs. C. van der Kolk

Instantie: College van Toezicht van de Stichting Kwaliteitsregister Jeugd

Datum uitspraak: 07-01-2016

Zaaknummer: 15.032T