

RECHTSPRAAK

PGB'er/zorgverleenster

Zorgverleenster heeft arbeidsovereenkomst met PGB'er. Niet goed uitvoeren van werkzaamheden levert geen dringende reden. Gefixeerde schadevergoeding berekend met behulp van artikel 7:610b BW.

De zorgverleenster heeft vanaf 1 april 2009 tegen betaling gedurende enkele uren per week werkzaamheden voor de budgethouder verricht (huishoudelijke werkzaamheden en persoonlijke verzorging). In de door beide partijen ondertekende 'zorgovereenkomst' is bepaald dat sprake is van een arbeidsovereenkomst voor bepaalde duur (van 1 april 2009 tot 12 april 2015). De budgethouder heeft de zorgverleenster op 10 februari 2011 op staande voet ontslagen, althans aan haar meegedeeld dat hij geen gebruik meer zou maken van haar diensten. De kantonrechter heeft geoordeeld dat sprake is van een arbeidsovereenkomst die (vanwege art. 2 BBA) zonder toestemming van het UWV mag worden opgezegd. Nu geen sprake was van een dringende reden, heeft de budgethouder de arbeidsovereenkomst onregelmatig opgezegd en is hij gehouden gefixeerde schadevergoeding te betalen. De budgethouder stelt zich op het standpunt dat geen sprake is van een arbeidsovereenkomst maar een overeenkomst van opdracht zonder opzegtermijn.

Het hof oordeelt als volgt. Het hof oordeelt allereerst dat sprake is van een arbeidsovereenkomst nu aan alle elementen van artikel 7:610 BW is voldaan. Dat de arbeid slechts op een beperkt aantal uren per week werd verricht doet niet af aan de conclusie dat sprake was van een arbeidsovereenkomst. Ook de stelling van de budgethouder dat hij de zorgverleenster naar believen opriep voor werkzaamheden, voert niet tot een ander oordeel. Hetzelfde geldt voor de omstandigheid dat de arbeidsovereenkomst aanvankelijk niet op schrift was gesteld.

Met betrekking tot de dringende reden, oordeelt het hof als volgt. Door de budgethouder is allereerst aangevoerd, kort gezegd, dat de zorgverleenster haar werkzaamheden niet goed uitvoerde en dat daarin geen verbetering optrad nadat zorgverleenster erop werd aangesproken. Naar het oordeel van het hof kan dat in dit geval geen dringende reden voor ontslag op staande voet opleveren. Het hof neemt daarbij in aanmerking dat zorgverleenster ten tijde van het ontslag al bijna twee jaar werkzaamheden voor de budgethouder had verricht. Als de wijze waarop zorgverleenster haar werkzaamheden verrichtte, in de beleving van de budgethouder daadwerkelijk zo slecht was (subjectieve dringendheid) dan valt niet in te zien waarom budgethouder het dienstverband bijna twee jaar heeft laten voortduren. Daar komt bij

dat budgethouder niet de stelling van zorgverleenster heeft betwist dat budgethouder in het najaar van 2010 voor zorgverleenster een 'mantelzorgcompliment' heeft aangevraagd op grond waarvan zij op 10 november 2010 € 250 heeft ontvangen.

De stelling van de budgethouder dat voor de berekening van de gefixeerde schadevergoeding de datum van 'beschikbaarheidsverklaring' van de zorgverleenster moet worden genomen, faalt. Op grond van artikel 7:628 BW speelt dit een rol, maar niet op grond van artikel 7:677 BW.

Met betrekking tot de omvang van de 'gefixeerde schade', oordeelt het hof dat op grond van artikel 7:610b BW de gemiddelde arbeidsomvang kan worden berekend die vervolgens weer kan dienen voor de berekening van de gefixeerde schadevergoeding.

Instantie: Gerechtshof 's-Hertogenbosch

Datum uitspraak: 08-04-2014

ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2014:979

Zaaknummer: HD 200.110.076-01

Rechters: M.G.W.M. Stienissen, I.B.N. Keizer en M.J.H.A. Venner-Lijten

Advocaten: E.G.W. Hendriks en R.R.J.W. Delsing

Wetsartikelen: 7:408 BW, 7:610 BW, 7:610b BW en 2 BBA