

RECHTSPRAAK

X/Y***Zorg door broer voor man met dwarslaesie in het kader van diens pgb kwalificeert niet als arbeidsovereenkomst, maar als overeenkomst van opdracht. Vanwege ondercuratelestelling is geen sprake van een gezagsverhouding.****Feiten*

X en Y zijn broers. Y heeft bij een auto-ongeluk in 2000 een dwarslaesie opgelopen en is daardoor afhankelijk van zorg. Hij is voor 100% arbeidsongeschikt verklaard en ontvangt een WIA-uitkering en een persoonsgeboden budget (hierna: pgb). Vanaf in elk geval 1 juli 2008 bestond tussen partijen een overeenkomst op grond waarvan X voor onbepaalde tijd gedurende 32 uur per week geïntimeerde verzorgde tegen een vergoeding van € 2.800 per maand. Bij beschikking van 15 december 2015 heeft de Rechtbank Den Haag Y op verzoek van de moeder en X onder curatele gesteld met benoeming van de moeder en appellant als curatoren. Y is in die procedure niet verschenen. Rond het overlijden van de vader van partijen begin 2016 zijn er tussen hen en in de familie spanningen opgetreden. Per e-mail van 21 maart 2016 heeft Y zijn broer X op staande voet ontslagen. Na 21 maart 2016 heeft Y X niet meer toegelaten tot zijn woning en heeft X hem geen zorg meer verleend. Bij beschikking van 12 oktober 2016 van dit hof is de beschikking tot ondercuratelestelling van Y vernietigd. Bij besluit van 28 december 2016 heeft het UWV aan X de door hem per 1 augustus 2016 aangevraagde WW-uitkering geweigerd. Bij beschikking van 3 januari 2017 van het Zorgkantoor is naar aanleiding van een fraudeonderzoek de zorg die vanuit het pgb is betaald aan appellant en de moeder afgekeurd en is aangekondigd dat deze van hen wordt teruggevorderd. X heeft bij de kantonrechter gevorderd een verklaring voor recht dat de arbeidsovereenkomst met Y niet rechtsgeldig is beëindigd en voortduurt en veroordeling van geïntimeerde tot doorbetaling van loon vanaf 1 augustus 2016 ad € 2.800 bruto per maand. Verder vordert appellant een verklaring voor recht dat hij sinds 2007 in loondienst is bij Y en de voorwaardelijke veroordeling van Y tot betaling van het bedrag dat de SVB of CZ Zorgkantoor van hem terugvordert. De kantonrechter heeft de vordering afgewezen. Tegen dit oordeel keert X zich in hoger beroep.

Oordeel

Tussen partijen bestond alleen dan een arbeidsovereenkomst als hun overeenkomst voldeed aan de criteria voor het bestaan van een arbeidsovereenkomst die is gegeven in artikel 7:610 lid 1 BW. Bij de beoordeling daarvan speelt genoemd zorgkarakter van het werk een rol, in

samenhang met het feit dat appellant deze zorg verleende als broer van geïntimeerde en dat nog onder de regie van de moeder van partijen, die de genoemde zorgovereenkomsten en 'verklaring opting-in' namens Y ondertekende. Die omstandigheden maken dat al betwijfeld kan worden of tussen partijen sprake was van een gezagsrelatie. De gezagsrelatie is echter in ieder geval aan de zorgovereenkomst komen te ontvallen doordat Y bij beschikking van de Rechtbank Den Haag van 15 december 2015 – mede op verzoek van X – onder curatele is gesteld en appellant benoemd is tot (mede)curator van Y, als gevolg waarvan Y handelingsonbekwaam werd en X, samen met de moeder, zijn vertegenwoordiger werd. Daarmee is niet te verenigen dat een onder curatele gestelde gezag uitoefent over zijn curator in het kader van een tussen hen bestaande arbeidsrelatie. Dat de ondercuratelestelling nadien bij beschikking van 12 oktober 2016 is vernietigd door dit hof, maakt dit niet anders. Artikel 1:384 BW bepaalt dat pas vanaf dat moment de taak van de curator een einde neemt en dat de inmiddels door de curator verrichte handelingen voor de onder curatele gestelde verbindend blijven. Anders dan X meent, dient de overeenkomst tussen partijen te worden geduid als een overeenkomst van opdracht. Ingevolge artikel 7:408 lid 1 BW kan de opdrachtgever te allen tijde de overeenkomst opzeggen. Geïntimeerde was op het moment van zijn opzegging van de zorgovereenkomst formeel handelingsonbekwaam. Ingevolge artikel 3:31 lid 2 BW is een rechtshandeling van een onbekwame vernietigbaar. De moeder van partijen heeft Y ook meegedeeld dat 'het ontslag ongeldig was'. Het hof is echter van oordeel dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is als X zich kan beroepen op de vernietiging van de opzegging door zijn medecurator. In het andere geval zou dit immers betekenen dat Y zich persoonlijk moest laten verzorgen door zijn broer met wie hij inmiddels in onmin leefde. Dit geldt temeer in een situatie als de onderhavige waarin de curatele (relatief) kort geduurd heeft, de curator een ingrijpende beslissing heeft genomen door de opzegging te vernietigen, de onder curatele gestelde het daar niet mee eens was en bovendien de beschikking tot ondercuratelestelling nadien is vernietigd op de grond dat noch uit het voorliggende dossier noch uit het verhandelde ter zitting is gebleken dat één of meer gronden voor een curatelestelling aanwezig waren. Nu de grieven falen, zal het vonnis waarvan beroep worden bekrachtigd.

Instantie: Gerechtshof Den Haag

Datum uitspraak: 18-12-2018

ECLI: ECLI:NL:GHDHA:2018:3418

Zaaknummer: 200.225.997/01

Rechters: M. Flipse, D. Aarts en M.D. Ruizeveld

Advocaten: J.W.G. van der Wallen en F.A. Broersma

Wetsartikelen: 1:384 BW, 7:610 BW, 7:408 lid 1 BW, 7:406 BW en 3:31 lid 2 BW