

Stichting Geschillencommissie KPZ

BINDEND ADVIES

Geschillencommissie KPZ

Geschil 20.07

In het geschil tussen:

[verzoekster],
wonende te [plaats],
verzoekster,
gemachtigde: [gemachtigde verzoekster].

en

1. Home Instead Thuiservice Zeist B.V.,
gevestigd te Zeist,
2. [verweerder sub 2],
verweerders.

1. Bevoegdheid

1.1 Partijen zijn overeengekomen geschillen naar aanleiding van de Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg (hierna: Wkkgz) te laten beslechten door de Geschillencommissie KPZ bij bindend advies.

1.2 De zittingscommissie (hierna: de commissie) die voor het onderhavige geschil is ingesteld op basis van artikel 3 lid 3 van het Geschillenreglement Geschillencommissie KPZ (hierna: Geschillenreglement) bestaat uit:

- mevrouw mr. drs. T. Novakovski, voorzitter;
- mevrouw dr. mr. W.M.C.M. Caris-Verhallen, lid;
- mevrouw mr. P.T.E. Lock, lid.

1.3 Mevrouw mr. A. Nielsen is aangesteld als ambtelijk secretaris van de commissie.

2. Het procesverloop

2.1 Bij verzoekschrift van 9 september 2020 heeft verzoekster het geschil ingediend als nabestaande van [verzoekster]. Verweerders hebben hierop bij verweerschrift van 9 oktober 2020 gereageerd.

2.2 Voor de behandeling van het geschil heeft de commissie een hoorzitting bepaald op 10 november 2020. Vanwege de maatregelen rondom COVID-19 heeft deze hoorzitting online plaatsgevonden.

2.3 Naast de commissie en de ambtelijk secretaris waren bij deze zitting (online) aanwezig:

- verzoekster;
- gemachtigde van verzoekster;
- verweerder sub 2;
- een medewerker van verweerder sub 1.

3. Feiten en achtergronden

Samenvatting

- 3.1 Verzoekster is een dochter en nabestaande van mevrouw [naam] (hierna: moeder). Moeder leed aan vasculaire dementie en werd thuis verzorgd door verzoekster. De zus van verzoekster, mevrouw [naam], (hierna: de zus of gewaarborgde hulp) was de gewaarborgde hulp van moeder. Tussen verzoekster en haar zus bestond onenigheid over de zorg voor moeder. Moeder is op 6 april 2020 overleden.
- 3.2 Moeder is in oktober 2019 in het ziekenhuis opgenomen geweest. Het was de bedoeling dat moeder na het ontslag uit het ziekenhuis weer naar huis zou gaan met thuiszorg en dagbesteding. De thuiszorgorganisatie die vóór de ziekenhuisopname bij moeder werkzaam was, trok zich echter terug. Daardoor kwam de zorg voor moeder feitelijk volledig bij verzoekster te liggen (ondersteund door onder meer een buurvrouw).
- 3.3 Verzoekster heeft naar een nieuwe thuiszorgorganisatie gezocht die thuiszorg bij moeder zou kunnen verlenen. Na een positief verlopen intake werd een zorgovereenkomst getekend met Home Instead Thuiservice B.V. (verweerder sub 1, hierna: zorgaanbieder). Daarbij communiceerde de [medewerker] met verzoekster als mantelzorger en [verweerder sub 2] met de zus als gewaarborgde hulp. In een gesprek heeft de zus aan [verweerder sub 2] meegedeeld dat de zus een melding heeft gedaan bij Veilig Thuis, omdat zij zich zorgen maakte over de (zorg)situatie van moeder.
- 3.4 Zorgaanbieder heeft uiteindelijk geen thuiszorg geleverd aan moeder. Volgens zorgaanbieder beschikte zij over onvoldoende geschikt personeel om aan de zorgvraag van moeder te voldoen. Ook hebben de gesprekken met de zus als gewaarborgde hulp zorgaanbieder doen besluiten dat zorgaanbieder (ook in de toekomst) geen passende zorgverlener voor moeder kan bieden.
- Intake bij en zorgovereenkomst met zorgaanbieder***
- 3.5 Verzoekster heeft in december 2019 een aanvraag ingediend bij zorgaanbieder voor thuiszorg aan moeder. Daarop heeft een intakegesprek plaatsgevonden tussen verzoekster en een medewerker ([functie medewerker]) van zorgaanbieder.
- 3.6 De uitkomst van het intakegesprek was positief en de [medewerker] is vervolgens overgegaan tot het voorbereiden van de benodigde documenten, waaronder de SVB-modelzorgovereenkomst. Deze zorgovereenkomst is eind december 2019/begin januari 2020 – na enkele aanpassingen op verzoek van de gewaarborgde hulp – door zowel zorgaanbieder als de gewaarborgde hulp getekend.
- 3.7 Zorgaanbieder heeft de ondertekende zorgovereenkomst niet bewaard. In de SVB-modelovereenkomst ('Overeenkomst van opdracht met zorginstelling Wlz') is over opzegging bepaald:

“De budgethouder en de zorginstelling mogen de overeenkomst tussentijds opzeggen. Als de budgethouder en de zorginstelling hierover geen afspraken maken, geldt een opzegtermijn van een maand. Maar in goed overleg kan de overeenkomst ook zonder opzegtermijn worden beëindigd of kan een langere opzegtermijn afgesproken worden. Leg deze opzegtermijn vast bij punt 6, Overige afspraken die u maakt met uw zorginstelling. De budgethouder is niet aansprakelijk voor financiële schade die de zorginstelling lijdt door tussentijdse opzegging. De opdrachtnemer mag de overeenkomst voor bepaalde tijd alleen tussentijds opzeggen als daar gewichtige redenen voor zijn zoals bedoeld in het Burgerlijk Wetboek. Ook hierbij geldt een opzegtermijn van een maand en kan in goed overleg een andere opzegtermijn worden afgesproken.”

Melding Veilig Thuis

- 3.8 Gedurende dit proces heeft de zus van verzoekster op 18 december 2019 een melding gedaan bij Veilig Thuis, omdat zij zich zorgen maakt over de situatie van moeder. Omdat er geen thuiszorghulp aanwezig is, krijgt moeder volgens de zus onvoldoende en ontoereikende zorg. Met verzoekster, die vindt dat moeder *“koste wat kost thuis moet blijven wonen”*, valt hierover niet te praten, aldus de zus. De zus vindt dat *“gecommuniceerd zal moeten worden om duidelijk te krijgen wat op dit moment verantwoord is mbt (...) moeder”*. Zij verzoekt Veilig Thuis *“dat er actie wordt ondernomen richting huisarts oid, zodat de situatie vlot getrokken kan worden”*.
- 3.9 Veilig Thuis draagt het dossier over aan het lokale team, dat gesprekken voert met verzoekster, de zus en de huisarts. De huisarts geeft aan dat verzoekster *“alle adviezen netjes opvolgt”*. Met de huisarts wordt afgesproken dat *“de samenwerking gezocht wordt als zich nieuwe (zorgelijke) situaties voordoen.”*
- 3.10 Bij e-mail van 8 januari 2020 laat het lokale team aan verzoekster weten dat het dossier is gesloten, omdat de huisarts *“degene [is] die in het kader van de zorg en veiligheid verantwoordelijk is.”*

Zorgaanbieder trekt zich terug

- 3.11 Nadat de zorgovereenkomst was getekend, informeert verzoekster verschillende keren wanneer met de thuiszorg gestart kan worden. Verzoekster heeft hierover (onder meer) WhatsApp-contact met de [medewerker], die begin januari 2020 onder meer schrijft:

“Ja ik hoop dat kennis maken met een zorgmedewerker de volgende stap is.”

*“Ik ben maandag 6 januari op kantoor
Als de uren toegekend zijn, gaan we kijken wat te doen”*

*“Mee eens dat de aanloop lang is
Ga morgen weer mijn best doen”*

- 3.12 Medio januari 2020 laat zorgaanbieder aan verzoekster weten dat er onvoldoende personeel is en dat zorgaanbieder niet aan de zorgvraag van moeder kan voldoen.

Indiening klacht

3.13 Verzoekster legt zich niet zonder meer neer bij de beslissing van zorgaanbieder om geen zorg te leveren. Zij stelt herhaaldelijk vragen aan zorgaanbieder over de redenen om geen zorg te leveren. Als zij geen althans ontoereikende antwoorden krijgt, dient zij een klacht in.

3.14 De klachtenfunctionaris zendt bij e-mail van 31 januari 2020 de reactie van zorgaanbieder op de klacht aan verzoekster:

“Onze [medewerker] heeft met beide zussen contact gehad aangaande de dienstverlening die moeder behoeft. Echter liep het contact en afstemming rondom de contracten en financiële kwesties met [de zus]. Zij is de vertegenwoordiger van moeder omdat zij de PGB budgethouder is. Alle vragen rondom onze contracten en daarmee ook het starten van onze dienstverlening of niet, liepen met [de zus]. Dat maakt dat de vragen die [verzoekster] had met betrekking tot het contract al eerder met [de zus] zijn besproken en niet zijn teruggekoppeld aan [de zus].”

3.15 Naar aanleiding hiervan laat de klachtenfunctionaris aan verzoekster weten dat de klacht niet in behandeling kan worden genomen, omdat zorgaanbieder met de PGB-houder, oftewel de zus als gewaarborgde hulp, afspraken maakt. Volgens de klachtenfunctionaris kan alleen de zus een klacht indienen als zij het niet eens is met de gang van zaken.

3.16 [Verweerder sub 2] stuurt hierover op 3 februari 2020 ook een WhatsApp-bericht:

“(...) ik wil graag via deze weg aangeven dat ik uw klacht begrijp. Echter loopt het contact via uw zus, de vertegenwoordiger van uw moeder. Ik heb met uw zus besproken dat de communicatie via haar verloopt. (...)”

Vervolg communicatie met zorgaanbieder

3.17 Per e-mail van 7 februari 2020 erkent [verweerder sub 2] namens zorgaanbieder dat sprake is geweest van onduidelijke communicatie:

“Allereest wil ik nogmaals mijn excuses aanbieden voor het feit dat wij de gevraagde zorg niet kunnen leveren. Ik begrijp dat dit uiterst vervelend is voor u en nog meer voor uw moeder. Daarnaast wil ik ook mijn verontschuldigen aanbieden voor het feit dat er onduidelijke communicatie was met betrekking tot het inzetten van zorg omdat de communicatie via meerdere sporen verliep. Onze [medewerker] onderhield contact met u en ik met de gewaarborgde hulp.”

Wat wij van deze situatie hebben geleerd is dat we geen gesprekken afzonderlijk moeten voeren, omdat dit voor verwarring zorgt. Bij het wel of niet starten van zorg onderhouden wij altijd contact met de gewaarborgde hulp of de wettelijke vertegenwoordiger. Met hen wordt bekeken of de zorg wel of niet wordt gestart, of wij een passende partij zijn voor de klantvraag of niet. En op basis van gesprekken die ik met uw zus, de gewaarborgde hulp, heb gehad is er besloten dat wij niet de juiste partij zijn om de zorg te starten omdat wij op dit moment niet het juiste personeel in dienst hebben die de gevraagde zorg bij uw moeder thuis aankan.

Op dit moment kan ik niet meer doen dan beamen dat het inderdaad aan de communicatie heeft geschort en dat de wijze waarop binnen [zorgaanbieder] wordt gewerkt, bij u helder aangegeven had moeten worden.”

- 3.18 In een e-mail van 11 februari 2020 licht [verweerder sub 2] de redenen waarom geen zorg kon worden geleverd (nogmaals) schriftelijk verder toe:

“Zoals eerder met u besproken zijn er twee communicatielijnen geweest. Onze [medewerker] heeft contact met u onderhouden en ik heb contact gehad met uw zus, de gewaarborgde hulp. Dit maakt dat er enerzijds ruis is gekomen en anderzijds een verkeerde inschatting is gemaakt van uit onze kant over het wel of niet kunnen inzetten van dienstverlening bij uw moeder. Ik begrijp dat de situatie zeer vervelend voor u is en dat u als mantelzorger momenteel ook overbelast bent. Hiervoor bied ik nogmaals mijn welgemeende excuses aan!

Op dit moment hebben wij onvoldoende personeel in huis die Persoonlijke Verzorging kunnen geven. Daarnaast maakt dat de situatie rondom uw moeder, en wat voor een zorg en ervaring daarvoor nodig is, wij geen passende partij zijn om aan de zorgvraag te kunnen voldoen. Zoals eerder aangegeven tijdens ons telefoongesprek van vorige week, heeft uw zus gedeeld dat onder andere Veilig Thuis bij uw moeder betrokken is/was. Uw zus, de gewaarborgde hulp heeft vanuit haar perspectief haar ideeën hierover geschetst. Dit laatste maakt ook, naast dat wij momenteel niet het personeel hebben om Persoonlijke Verzorging te kunnen leveren, wij geen passende aanbieder zijn. En hierdoor op dit moment en ook voor de nabije toekomst, niet het geschikte personeel hebben die de juiste zorg aan uw moeder kunnen geven.”

- 3.19 Naar aanleiding van vragen van verzoekster welke informatie de zus met zorgaanbieder heeft gedeeld, laat [verweerder sub 2] per e-mail van 30 maart 2020 weten geen dossier van moeder te hebben:

“Wij hebben geen informatie van u of uw moeder vastgelegd in een dossier aangezien wij als partij de zorg niet gestart zijn. Het enige wat ik heb zijn de e-mails die u aan mij heeft verstuurd. De informatie met betrekking tot veilig thuis heeft de gewaarborgde hulp met mij telefonisch gedeeld. Hierover zijn absoluut geen documenten uitgewisseld.”

- 3.20 Op 12 april 2020 verzoekt verzoekster zorgaanbieder (nogmaals) om precies aan te geven welke persoonlijke gegevens van verzoekster zorgaanbieder heeft vastgelegd. [Verweerder sub 2] reageert per e-mail van 21 april 2020 dat zorgaanbieder geen informatie over moeder heeft vastgelegd:

“In uw vorige mail stelde u de vraag of de gewaarborgde hulp ons heeft geïnformeerd m.b.t. Veilig Thuis, en dat klopt. Ik wil graag nogmaals aangeven dat wij geen informatie hebben vastgelegd van u of uw moeder, anders dan de door u gestuurde mails. Zoals eerder aangegeven tijdens onze telefoongesprekken, is er door een inschattingsfout m.b.t ons personeel een verwachting gewekt die niet klopt. En dat is zeer spijtig. In samenspraak met de gewaarborgde hulp is er besproken dat wij op dat moment niet een passende partij waren voor de zorg voor uw moeder.”

- 3.21 Op 9 en 20 augustus 2020 wendt verzoekster zich in twee e-mails wederom tot zorgaanbieder met aanvullende vragen over onder meer de communicatie en het delen van informatie. Zorgaanbieder laat deze vragen onbeantwoord. Daarop dient verzoekster onderhavig geschil in.

4. Het geschil

- 4.1 Uit de toelichting van verzoekster onderscheidt de commissie de volgende geschilonderdelen:

Geschilonderdeel 1: Niet leveren van toegezegde zorg

Geschilonderdeel 2: Niet nakomen van afspraken over communicatie

Geschilonderdeel 3: (a) Schenden van de AVG en (b) daarover weigeren antwoord te geven/tegenstrijdige antwoorden geven

- 4.2 Daarnaast vordert verzoekster schadevergoeding ter hoogte van in totaal € 1.866,51.

5. Ontvankelijkheid van verzoekster in het geschil

- 5.1 Voordat de commissie overgaat tot de beoordeling van het geschil, dient eerst vastgesteld te worden of verzoekster ontvankelijk is in het geschil. De klacht van verzoekster is immers niet in behandeling genomen, en dus in feite niet-ontvankelijk geacht.
- 5.2 Volgens de klachtenfunctionaris kan alleen de gewaarborgde hulp een klacht (en dus ook een geschil) indienen. De commissie acht dit een onjuiste conclusie en is van oordeel dat verzoekster ontvankelijk is in het geschil.
- 5.3 De commissie stelt voorop dat nu moeder is overleden, verzoekster als nabestaande een geschil kan indienen (artikel 8 lid 1 sub b Geschillenreglement). Reeds op die grond is verzoekster ontvankelijk.
- 5.4 Daarnaast volgt uit de toelichting op de Wkkgz dat de toegang tot de klachten- en geschilprocedure ook open moet staan voor personen die van oordeel zijn dat de zorgaanbieder ten onrechte niet ertoe is overgegaan hen bij zaken te betrekken (MvT Wkkgz, p. 129-130). Daarvan is in het onderhavige geval sprake. Uit de stellingen van verzoekster begrijpt de commissie dat verzoekster van mening is dat zij ten onrechte niet is betrokken in de besluitvorming over het niet starten van de zorg aan moeder. Dit maakt haar ontvankelijk in het geschil op grond van artikel 8 lid 1 sub d Geschillenreglement.
- 5.5 Ten overvloede merkt de commissie op dat een gewaarborgde hulp – anders dan de klachtenfunctionaris en zorgaanbieder kennelijk hebben gemeend – geen wettelijk vertegenwoordiger is. De gewaarborgde hulp draagt slechts de verantwoordelijkheid voor het persoonsgebonden budget. Dat maakt haar niet (automatisch) vertegenwoordiger in de zin van de Wkkgz. Vaststaat dat moeder wilsbekwaam was en geen wettelijk vertegenwoordiger had. Moeder kon zelf een klacht indienen of kon

iemand schriftelijk machtigen om namens haar een klacht in te dienen. Het had op de weg van zorgaanbieder en de klachtenfunctionaris gelegen om verzoekster en moeder op deze mogelijkheid te wijzen in plaats van de klacht niet in behandeling te nemen.

6. De beoordeling van het geschil

Geschilonderdeel 1: Niet leveren van toegezegde zorg

- 6.1 In dit geschilonderdeel ligt de juridische kwestie voor of een zorgovereenkomst tussen zorgaanbieder en moeder tot stand is gekomen en zo ja, of zorgaanbieder de zorgovereenkomst zonder meer en per direct heeft kunnen opzeggen.

Is een zorgovereenkomst tot stand gekomen?

- 6.2 Verzoekster stelt zorgaanbieder te verwijten dat zij geen thuiszorg heeft geleverd aan moeder, terwijl zij die zorg wel toegezegd had. De [medewerker] had aangegeven dat personeel beschikbaar was en de zorgovereenkomst was getekend. Het moest alleen nog administratief verwerkt worden, toen plotseling het bericht kwam dat er niet voldoende personeel beschikbaar was en de zorg niet geleverd kon worden.

- 6.3 Verweerders bevestigen dat zij *“eerder wel die indruk [dat personeel beschikbaar was] hadden gewekt en mogelijk zelfs een toezegging hadden gedaan de zorg snel te kunnen opstarten”*. Ook heeft [verweerder sub 2] ter zitting bevestigd dat de zorgovereenkomst al was getekend.

- 6.4 Gelet op deze erkenning van zorgaanbieder, stelt de commissie vast dat een zorgovereenkomst tussen zorgaanbieder en moeder tot stand is gekomen.

Kon zorgaanbieder de zorgovereenkomst per direct opzeggen?

- 6.5 Verzoekster heeft gesteld (het sterke vermoeden te hebben) dat het feit dat de gewaarborgde hulp zorgaanbieder over de melding Veilig Thuis heeft verteld, de reden is geweest voor zorgaanbieder om de zorg niet op te starten. Verweerders hebben dit betwist: de reden voor de opzegging was personeelstekort, pas daarna hoorden zij over de melding Veilig Thuis. Dat had geen invloed op de beslissing om de zorg niet op te starten, aldus verweerders. Hooguit was het van invloed op de vraag of zorgaanbieder in de toekomst – als er wel personeel beschikbaar was – bereid zou zijn zorg te leveren. In de e-mails van 7 en 11 februari 2020 schreef zorgaanbieder daarover dat zij (ook voor de nabije toekomst) geen passende partij was. Ter zitting heeft [verweerder sub 2] dit genuanceerd: het was niet zo dat zorgaanbieder niet welwillend was om op een later moment zorg te leveren, maar dan moest de situatie wel zodanig zijn dat het voor de medewerkers een prettige werkomgeving is. Dat zou zorgaanbieder dan met beide zussen bespreken. Zover is het echter nooit gekomen.

- 6.6 Nu er geen concrete aanleiding is om aan de door verweerders gegeven lezing van de (volgorde van) gebeurtenissen te twijfelen – een vermoeden alleen is niet genoeg – gaat de commissie ervan uit dat zorgaanbieder de zorg niet heeft opgestart vanwege een personeelstekort.

- 6.7 Zorgaanbieder heeft daarover toegelicht dat zij er gedurende het (administratieve) proces voor het opstarten van de zorg achter kwam dat er geen personeel voor persoonlijke verzorging beschikbaar was, waardoor zorgaanbieder de zorg die moeder nodig had niet kon leveren. Volgens verweerders is hier iets misgegaan in de interne communicatie over het in te zetten personeel. Hiervoor heeft zorgaanbieder zowel schriftelijk als tijdens de zitting excuses aan verzoekster aangeboden. [Verweerder sub 2] erkende ter zitting dat het proces andersom zou moeten zijn: eerst dient zorgaanbieder te bezien of er personeel beschikbaar is die aan de zorgbehoefte kan voldoen. Pas als zeker is dat het benodigde personeel beschikbaar is, kan worden overgegaan tot het sluiten van een zorgovereenkomst.
- 6.8 Dat is in het onderhavige geval niet goed gegaan en zorgaanbieder heeft moeten constateren dat zij de reeds toegezegde en overeengekomen zorg niet kon leveren. Wat zorgaanbieder vervolgens heeft gedaan, is de zorgovereenkomst feitelijk per direct opzeggen: de zorg kon niet worden geleverd en daarmee hield het voor zorgaanbieder kennelijk op.
- 6.9 In de SVB-modelovereenkomst waarvan volgens verweerders gebruik is gemaakt, is echter bepaald dat in beginsel een opzegtermijn van één maand geldt, tenzij partijen daar andere afspraken over maken. Bij overeenkomsten van bepaalde tijd mag de zorgaanbieder de zorgovereenkomst alleen tussentijds opzeggen bij gewichtige redenen. Ook dan geldt een opzegtermijn van één maand, maar kunnen partijen in goed overleg een andere opzegtermijn afspreken.
- 6.10 Zorgaanbieder heeft de getekende zorgovereenkomst niet bewaard, omdat – zo lichte [verweerder sub 2] ter zitting toe – de zorg niet is opgestart en om die reden geen dossier is aangemaakt. Ook de aantekeningen van het intakegesprek zijn om dezelfde reden niet bewaard. De commissie begrijpt dat deze handelwijze om geen dossier aan te maken als de zorg niet wordt opgestart in de zorg niet ongebruikelijk is. De commissie kan zich evenwel voorstellen dat het in gevallen als de onderhavige, waarin discussie bestaat over onder andere de tussen partijen gemaakte afspraken, raadzaam kan zijn om de relevante documenten te bewaren.
- 6.11 Omdat de zorgovereenkomst niet is bewaard, kan niet worden nagegaan voor welke periode de zorgovereenkomst is gesloten: een overeenkomst voor onbepaalde tijd, die steeds kan worden opgezegd, of een overeenkomst voor bepaalde tijd, die tussentijds alleen met gewichtige redenen kan worden opgezegd. De commissie laat dit in het midden en neemt gemakshalve aan dat geen gewichtige reden nodig was, althans dat personeelsgebrek als gewichtige reden kan worden aangemerkt. In beide gevallen geldt dat een opzegtermijn van één maand moet worden gehanteerd. Naar het oordeel van de commissie brengt ook de professionele zorgplicht met zich dat zorgaanbieder een overbruggingsperiode in acht dient te nemen als zij de toegezegde zorg niet kan leveren. Dit is slechts anders als partijen daarover in goed overleg andere afspraken hebben gemaakt.
- 6.12 Verweerders hebben een verklaring van de gewaarborgde hulp overgelegd, waarin zij aangeeft dat “gezamenlijk [is] besloten dat zij [lees: zorgaanbieder] de zorg niet zouden opstarten”. Verder heeft [medewerker sub 2] verklaard dat zij met de gewaarborgde hulp heeft besproken als zorgaanbieder mee te willen denken over alternatieve

oplossingen, maar dat de gewaarborgde hulp had aangegeven daar geen behoefte aan te hebben.

- 6.13 De commissie vat dit op als een verweer van verweerders dat partijen in goed overleg hebben besloten dat geen opzegtermijn of overbruggingsperiode (waarin zorgaanbieder alternatieve voorzieningen treft) hoeft te worden gehanteerd. Dit verweer slaagt niet.
- 6.14 De commissie overweegt daarbij dat onder de verantwoordelijkheden van een gewaarborgde hulp in het algemeen ook de inkoop van de zorg en het regelen van de zorgovereenkomsten en afspraken daarover worden begrepen. In het onderhavige geval zijn daar echter kennelijk afwijkende afspraken tussen de gewaarborgde hulp en verzoekster over gemaakt. Verzoekster is zelf op zoek gegaan naar geschikte zorg en heeft zelf zorgaanbieder benaderd. Zij heeft aan zorgaanbieder kenbaar gemaakt dat zij het aanspreekpunt is voor de inhoudelijke kanten van de zorg en dat de gewaarborgde hulp verantwoordelijk is voor het administratieve deel. Zoals ook hierna bij bespreking van geschilonderdeel 2 aan de orde zal komen, heeft zorgaanbieder met die taakverdeling en de daaruit voortvloeiende communicatielijnen ingestemd.
- 6.15 Tegen die achtergrond lag het op de weg van zorgaanbieder om ook verzoekster bij de besluitvorming over het niet opstarten van de zorg en het aanbieden van eventuele alternatieve oplossingen te betrekken. Dit geldt te meer nu zorgaanbieder ermee bekend was dat er onenigheid tussen de gewaarborgde hulp en verzoekster over de aan moeder te verlenen zorg bestond. Dit gegeven had zorgaanbieder tot extra zorgvuldigheid moeten nopen. Daarbij neemt de commissie tevens in overweging dat voor moeder als cliënte, maar ook voor verzoekster als mantelzorger de opzegging grote consequenties had: de toegezegde zorg kwam er niet. Het is daarmee ook onduidelijk of de gewaarborgde hulp heeft voldaan aan haar verplichting om in het belang van en in samenspraak met moeder te handelen, door in te stemmen met een opzegging zonder een opzegtermijn en/of alternatieve oplossingen.

Tussenconclusie

- 6.16 Er is een zorgovereenkomst tussen moeder en zorgaanbieder tot stand gekomen. Zorgaanbieder kon deze zorgovereenkomst slechts opzeggen met een opzegtermijn of overbruggingsperiode van één maand. Zorgaanbieder kon er niet mee volstaan zich alleen tot de gewaarborgde hulp te wenden voor overleg over het niet hanteren van een opzegtermijn en/of over alternatieve oplossingen. In de gegeven omstandigheden en gelet op de gemaakte afspraken, had zorgaanbieder ook verzoekster daarbij moeten betrekken. Dat heeft zorgaanbieder nagelaten.
- 6.17 De commissie acht dit geschilonderdeel in zoverre gegrond, dat zorgaanbieder ten onrechte geen opzegtermijn of overbruggingsperiode van één maand (waarin zorgaanbieder alternatieve oplossingen treft) heeft gehanteerd.

Geschilonderdeel 2: Niet nakomen van afspraken over communicatie

- 6.18 Verzoekster stelt dat zij met zorgaanbieder een duidelijke taakverdeling had afgesproken: verzoekster was het aanspreekpunt voor de zorg en de gewaarborgde hulp alleen voor de administratie (zoals het ondertekenen van de zorgovereenkomst).

Zorgaanbieder is van deze afspraken afgeweken zonder verzoekster daarover van tevoren te informeren.

- 6.19 Verweerders betwisten deze taakverdeling niet. [Verweerder sub 2] heeft daarover ter zitting verklaard dat zij ervan op de hoogte was dat verzoekster meer betrokken was bij de dagelijkse zorg en dat de zus ging over het PGB. Zorgaanbieder erkent ook dat er twee communicatielijnen waren, dat dit voor ruis heeft gezorgd en dat het beter was geweest om vanaf het begin één contactpersoon aan te wijzen en duidelijk te maken dat alle afspraken met één contactpersoon worden gemaakt.
- 6.20 Zoals hiervoor bij de beoordeling van geschilonderdeel 1 aan de orde is geweest, is de zorgovereenkomst na en in overleg met de gewaarborgde hulp per direct opgezegd. Verzoekster is in deze besluitvorming niet betrokken; zij werd slechts achteraf geïnformeerd. De commissie is van oordeel dat zorgaanbieder daarmee de gemaakte afspraken over communicatie heeft geschonden.
- 6.21 De commissie onderschrijft de zienswijze van verweerders dat zij vanaf het begin één contactpersoon hadden moeten afspreken. [Verweerder sub 2] geeft aan dat zij met haar bericht van 3 februari 2020 heeft geprobeerd (alsnog) de communicatie te stroomlijnen. In dat bericht wordt aan verzoekster meegedeeld dat de communicatie via de zus als gewaarborgde hulp zal verlopen. Dat is niet alleen ruimschoots (te) laat, het is ook niet met verzoekster afgestemd. De commissie is dan ook van oordeel dat dit bericht onvoldoende was om de fouten die zorgaanbieder op communicatiegebied had gemaakt te herstellen.
- 6.22 De commissie acht het geschilonderdeel gegrond.

Geschilonderdeel 3: (a) Schenden van de AVG en (b) daarover weigeren antwoord te geven/tegenstrijdige antwoorden geven

(a) Schenden van de AVG

- 6.23 Verzoekster heeft in het geschilformulier gesteld dat de zus, de gewaarborgde hulp, met zorgaanbieder informatie heeft gedeeld over Veilig Thuis. Verzoekster heeft daar echter nooit toestemming voor gegeven. De commissie heeft verzoekster ter zitting de vraag gesteld welk verwijt verzoekster verweerders in dit verband maakt. Dit verwijt is volgens (de gemachtigde van) verzoekster tweeledig. In de eerste plaats heeft zorgaanbieder geen inzage verstrekt in de persoonsgegevens. In de tweede plaats heeft zorgaanbieder zonder rechtsgrond de gegevens van Veilig Thuis verwerkt.
- 6.24 [Verweerder sub 2] heeft toegelicht dat zorgaanbieder geen dossier heeft aangemaakt en dat zij niet over gegevens van verzoekster of moeder beschikt, anders dan de e-mailcorrespondentie naar aanleiding van de klacht van verzoekster. Ook heeft [verweerder sub 2] benadrukt dat zorgaanbieder niet beschikt over gegevens van en over Veilig Thuis. [Verweerder sub 2] heeft deze slechts telefonisch te horen gekregen en niet vastgelegd.
- 6.25 De commissie stelt vast dat zorgaanbieder – conform de vereisten van de AVG – op haar website een ‘Privacy Statement’ en een ‘Privacybeleid’ heeft gepubliceerd, waarin is uiteengezet op welke wijze, wanneer en welke persoonsgegevens zorgaanbieder kan

verwerken. Op de website van zorgaanbieder is ook een 'Protocol rechten uitoefenen betrokkenen' geplaatst. Daarin is beschreven op welke wijze een betrokkene zijn rechten met betrekking tot persoonsgegevens kan uitoefenen. Het gaat daarbij onder meer om het recht op inzage in persoonsgegevens, recht op vergetelheid (laten verwijderen van persoonsgegevens) en recht op beperking van verwerking van persoonsgegevens. Een betrokkene kan daartoe een verzoek indienen bij zorgaanbieder. Als de betrokkene niet tevreden is over de afhandeling van het verzoek, kan hij of zij een klacht indienen bij de Functionaris voor Gegevensbescherming van zorgaanbieder. Als ook de klacht niet naar tevredenheid is afgehandeld, heeft betrokkene de mogelijkheid om een klacht in te dienen bij de Autoriteit Persoonsgegevens.

- 6.26 Gelet op het feit dat zorgaanbieder een aparte klachtenregeling ('Protocol rechten uitoefenen betrokkenen') hanteert met betrekking tot de AVG en de omgang met persoonsgegevens, acht de commissie zich niet bevoegd om te oordelen over de vraag of de AVG is geschonden. De commissie verwijst verzoekster naar de toepasselijke klachtenregeling van zorgaanbieder.

(b) Weigeren te antwoorden/geven van tegenstrijdige antwoorden

- 6.27 Verzoekster verwijt zorgaanbieder dat de antwoorden van zorgaanbieder enerzijds en de gewaarborgde hulp anderzijds over de over Veilig Thuis verstrekte informatie tegenstrijdig zijn. Zorgaanbieder zegt dat de gewaarborgde hulp op eigen initiatief de informatie over Veilig Thuis heeft gedeeld. De gewaarborgde hulp beweert dat zorgaanbieder vragen heeft gesteld waarom er geen thuiszorg was en dat zij verplicht was om deze informatie met zorgaanbieder te delen.
- 6.28 Naar het oordeel van de commissie is – anders dan verzoekster stelt – geen sprake van tegenstrijdige antwoorden. Uit het antwoord van de gewaarborgde hulp kan heel wel volgen dat zij naar aanleiding van algemene vragen van zorgaanbieder op eigen initiatief ervoor heeft gekozen om de informatie over Veilig thuis met zorgaanbieder te delen. [Verweerder sub 2] heeft ter zitting uitdrukkelijk verklaard dat zij niet specifiek naar deze informatie heeft gevraagd; zij had er ook geen weet van dat dit speelde. De commissie ziet geen reden om deze verklaring van verweerders in twijfel te trekken en acht het geschilonderdeel in zoverre ongegrond.
- 6.29 Voor zover verzoekster van mening is dat zorgaanbieder met haar (al dan niet gegeven) antwoorden over welke informatie over Veilig Thuis op welke wijze en op wiens initiatief is verstrekt en gedeeld mogelijk de AVG schendt, verwijst de commissie ook hier naar de toepasselijke AVG-klachtenregeling van zorgaanbieder.

7. Verzoek tot schadevergoeding

- 7.1 Verzoekster stelt dat zij schade heeft geleden in de vorm van (a) kosten van juridische bijstand en (b) inkomensderving. Verzoekster vordert ter zake een schadevergoeding ter hoogte van in totaal € 1.866,51.
- 7.2 Nu geschilonderdelen 1 en 2 gegrond zijn verklaard, zal de commissie beoordelen of de door verzoekster geclaimde schade geheel of gedeeltelijk voor vergoeding in aanmerking komt. De commissie licht haar oordeel per schadepost toe.

(a) Kosten van juridische bijstand

7.3 Verzoekster vordert een bedrag van € 726,00 aan juridische bijstand. Zij heeft daartoe een factuur van haar juridisch adviseur overgelegd.

7.4 Deze kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking. In artikel 16 lid 2 van het Geschillenreglement is namelijk bepaald dat de kosten van rechtsbijstand voor degene zijn die de bijstand inroept. Met andere woorden: deze kosten zijn voor eigen rekening.

(b) Inkomensderving

7.5 Verzoekster heeft aangevoerd dat zij inkomen heeft gederfd omdat zorgaanbieder niet de toegezegde zorg heeft geleverd. Om die reden moest verzoekster meer mantelzorg verlenen en kon zij niet of nauwelijks werken, aldus verzoekster. Verzoekster vordert het in januari en februari 2020 gederfde inkomen als schade en stelt deze schade op € 1.140,51. De geschillencommissie oordeelt daarover als volgt.

7.6 De commissie heeft hiervoor geschilonderdeel 1 gegrond verklaard en geoordeeld dat zorgaanbieder de zorgovereenkomst kon opzeggen, maar daarbij wel een opzegtermijn of overbruggingsperiode van één maand in acht had moeten nemen. Hieruit volgt dat verzoekster slechts gedurende één maand eventueel gederfd inkomen als schade zou kunnen claimen in plaats van de twee maanden (januari en februari 2020) waar verzoekster van uitgaat.

7.7 Verder heeft verzoekster het verschil tussen het aantal in 2018 en in 2019 gemiddeld per week gewerkte uren als referentie genomen voor de berekening van de inkomensderving in 2020, dat wil zeggen 13,16 uren per week. De commissie kan deze berekening niet volgen. Het komt de commissie voor dat het inkomen in 2019 als referentie zou moeten worden genomen. Daarvan uitgaande, dient het gemiddeld aantal gewerkte uren per week op 4,53 te worden gesteld. Dit zou het gederfde inkomen voor één maand brengen op maximaal (4,53 uren x 4,5 weken x € 10,16 per uur =) € 207,11. De commissie tekent daarbij aan dat het gestelde uurtarief van € 10,16 niet is onderbouwd.

7.8 Verzoekster heeft ter zitting toegelicht dat zij is teruggevallen op een WW-uitkering op het moment dat de thuiszorg stopte en zij de zorg volledig moest overnemen. Verzoekster heeft aangegeven dat het WW-inkomen niet is verwerkt in de schadebegroting. Het ligt echter voor de hand dat verzoekster met het WW-inkomen geheel of gedeeltelijk is gecompenseerd voor de terugval in gewerkte uren en loon.

7.9 Daarnaast heeft [verweerder sub 2] aangevoerd dat verzoekster als mantelzorger aanspraak had kunnen maken op een groter deel van het PGB-budget als zij meer uren aan mantelzorg besteedde. Verzoekster wist niet of dit gebeurd was, maar zij heeft ook niet weersproken dat die optie er in ieder geval was. De commissie is van oordeel dat verzoekster in het kader van de op haar rustende schadebeperkingsplicht – voor zover mogelijk – van die mogelijkheid gebruik had moeten maken.

7.10 Uit het vorenstaande volgt dat bij de door verzoekster aangeleverde schadebegroting de nodige kanttekeningen zijn te plaatsen, die (de gemachtigde van) verzoekster niet onderbouwd heeft kunnen weerleggen. Dit brengt de commissie tot het oordeel dat de

door verzoekster gevorderde inkomensderving onvoldoende is onderbouwd en niet voor vergoeding in aanmerking kan komen.

Tot slot: leerpunten voor zorgaanbieder

De Wkkgz heeft als doel om de kwaliteit van de zorg te verbeteren. Ter afsluiting formuleert de commissie de belangrijkste leerpunten voor zorgaanbieder uit dit geschil die kunnen bijdragen aan kwaliteitsverbetering.

Leerdoel 1 (m.b.t. aanvang zorg/intake)

- 7.11 In het intakeproces dient zorgaanbieder zich er eerst van te vergewissen dat voldoende geschikt personeel beschikbaar is en aan de zorgbehoefte kan worden voldaan, voordat wordt overgegaan tot het sluiten van een zorgovereenkomst. In het verlengde hiervan is het ook van belang dat zorgaanbieder in het intakeproces geen toezeggingen doet waarvan intern niet is nagegaan of deze kunnen worden waargemaakt.

Leerdoel 2 (m.b.t. communicatie)

- 7.12 Het is aangewezen dat zorgaanbieder met de betrokkenen goede en duidelijke afspraken maakt over wie als (enig) aanspreekpunt zal fungeren. Dit is des te meer van belang als dit niet de cliënt zelf is en/of er meer betrokkenen zijn die deze rol potentieel zouden kunnen vervullen.
- 7.13 De commissie acht het positief dat zorgaanbieder deze leerpunten zelf al heeft erkend en benoemd. De commissie gaat er dan ook van uit dat zorgaanbieder haar werkprocessen overeenkomstig de leerpunten zal aanpassen en verbeteren.

8. De beslissing

De commissie stelt bij bindend advies vast dat:

- de commissie niet bevoegd is om over geschilonderdeel 3a te beslissen;
- geschilonderdelen 1 en 2 gegrond zijn;
- verweerders het door verzoekster voldane griffiegeld van € 125,- dienen terug te betalen;
- het meer of anders gevorderde ongegrond is en/of niet voor toewijzing in aanmerking komt.



23 december 2020

mr. drs. T. Novakovski, voorzitter
namens de Geschillencommissie KPZ

