

2.3. Van den Bent exploiteert zorgvoorzieningen op 170 locaties in de provincies [locatie 1], [locatie 2], [locatie 3], [locatie 4] en [locatie 5]. In de zorgvoorzieningen wordt ondersteuning geleverd aan mensen met een verstandelijke en/of meervoudige beperking. [locatie] is één van de locaties die Van den Bent exploiteert. De bewoners/cliënten worden begeleid en ondersteund door medewerkers van Van den Bent.

2.4. Op de locatie [locatie] wonen 13 (jong)volwassenen. De bestuursleden van Nieuw Begin zijn of waren allen ouder dan wel wettelijk vertegenwoordiger van een van de bewoners van de [locatie]. De zoon van [verzoeker sub 3] was bewoner en cliënt van [locatie]; de zorgovereenkomst tussen de zoon van [verzoeker sub 3] en Van den Bent is per 1 juli 2022 geëindigd. De dochter van [verzoeker sub 4] was eveneens bewoner en cliënt van [locatie]. Dat is geëindigd met ingang van 1 augustus 2022. Inmiddels is, anders dan bij de start van de locatie [locatie], een minderheid van de ouders of verwanten aangesloten bij Nieuw Begin.

2.5. Nieuw Begin heeft op 4 mei 2022 aan de LCvV verzocht, zakelijk weergegeven, Van den Bent te bevelen voor locatie [locatie] een lokale cliëntenraad in de zin van de Wmcz 2018 in te stellen, bestaande uit de bestuursleden van Nieuw Begin, en een medezeggenschapsregeling op te stellen en ter instemming aan die lokale cliëntenraad voor te leggen. De LCvV heeft in haar uitspraak van 12 juli 2022 bepaald dat Van den Bent gehouden is om op zo kort mogelijke termijn voor locatie [locatie] een cliëntenraad als bedoeld in de Wmcz 2018 in te stellen en vervolgens voor deze locatie een medezeggenschapsregeling op te stellen en ter instemming aan de cliëntenraad voor te leggen. De LCvV heeft het verzoek van Nieuw Begin voor het overige afgewezen. Nieuw Begin heeft tegen die beslissing geen beroep ingesteld. In de uitspraak van de LCvV is onder meer het volgende overwogen:

“Ter zitting is vervolgens ook duidelijk gebleken dat partijen verschillende opvattingen hebben over welk potentieel bij de cliënten/bewoners zelf aanwezig is om formele medezeggenschap uit te gaan oefenen. De commissie erkent dat het oprichten van een raad en opstellen van een regeling onder dergelijke omstandigheden geen eenvoudige opgave is en acht het inschakelen van externe hulp door een organisatie van cliëntenraden met ervaring in de VG-sector dan ook aangewezen. De commissie be-

veelt partijen aan om hier gezamenlijk een keuze in te gaan maken.

Het initiatief voor het instellen van de cliëntenraad is aan de instelling. Dat geldt ook voor de samenstelling van de raad. Daarom kan de commissie niet meegaan in de wens van [Nieuw Begin] de instelling bij voorbaat op te dragen haar bestuursleden te benoemen tot lid van de in te stellen raad. (...)

Naar het oordeel van de commissie is het niet zo dat op voorhand redelijk is cliënten/bewoners volledig van deelname aan de cliëntenraad en/of het totstandkomingsproces uit te sluiten. Het is zaak dat partijen op dat punt maatwerk te leveren. De samenstelling van de raad moet daarbij een punt van overleg zijn.”

2.6. Van den Bent heeft daarna een cliëntenraad ingesteld. Deze bestaat thans uit zeven cliënten van [locatie] en twee ouders van cliënten, niet zijnde bestuurders van Nieuw Begin. Ook is een medezeggenschapsregeling opgesteld en aan de cliëntenraad voorgelegd.

3. De gronden van de beslissing

3.1. In artikel 14 lid 8 van de Wmcz 2018 is bepaald dat een representatief te achten delegatie van cliënten of hun vertegenwoordigers de Ondernemingskamer kan verzoeken de instelling te bevelen een uitspraak van de LCvV na te leven. In artikel 14 lid 9 van de Wmcz 2018 is bepaald dat de Ondernemingskamer in haar beslissing aan de instelling de verplichting kan opleggen bepaalde handelingen te verrichten of na te laten. In het elfde lid is bepaald dat een representatief te achten delegatie ter zake van het verzoek om naleving niet in de proceskosten kan worden veroordeeld.

3.2. Nieuw Begin c.s. hebben aan het verzoek aan de Ondernemingskamer ten grondslag gelegd dat het handelen van Van den Bent na de uitspraak van de LCvV in strijd is met de letter en de geest van die uitspraak. Van den Bent heeft zonder overleg met Nieuw Begin een cliëntenraad ingesteld zonder het vereiste ‘maatwerk’. Ondanks dat de LCvV Nieuw Begin als representatieve delegatie heeft gekwalificeerd, is zij door Van den Bent botweg terzijde geschoven. Van den Bent heeft niet aangestuurd op een representatieve cliëntenraad en evenmin op een raad die in staat kan worden geacht de gemeenschappelijke belangen te behartigen. De cliënten kunnen het lidmaatschap van de cliëntenraad niet ten volle dragen. Aan Nieuw Begin c.s. komt als representatieve delegatie en na ommekomst van drie maanden na

de uitspraak een beroep toe op grond van artikel 14 lid 8 Wmcz 2018 naleving van de uitspraak te verzoeken, zo stellen zij. Aan de Ondernemingskamer wordt daarnaast verzocht om op de voet van artikel 14 lid 9 Wmcz 2018 concrete verplichtingen aan Van den Bent op te leggen.

3.3. De Ondernemingskamer stelt in de eerste plaats vast dat Van den Bent inmiddels een cliëntenraad heeft ingesteld, een medezeggenschapsregeling heeft opgesteld en deze ter instemming aan de cliëntenraad heeft voorgelegd. Daarmee heeft Van den Bent in beginsel de uitspraak van de LCvV nageleefd. De klachten van Nieuw Begin c.s. komen er in de kern op neer dat de manier waarop Van den Bent dat heeft gedaan, zo gebrekkig is dat dit niet als een correcte naleving in de zin van artikel 14 lid 8 Wmcz 2018 kan worden aangemerkt en dat de Ondernemingskamer Van den Bent daarom zou moeten verplichten dat alsnog te doen.

3.4. Van den Bent heeft al tijdens de procedure bij de LCvV een peiling laten houden onder cliënten en verwanten over de gewenste samenstelling van de cliëntenraad. Daar kwam uit, aldus Van den Bent, dat de voorkeur uitging naar een raad met, zo mogelijk, het merendeel van de cliënten als lid, aangevuld met enkele ouders of andere verwanten. Van den Bent heeft de ouders en andere verwanten bij e-mail van 15 juni 2022 ingelicht over de uitkomst van de peiling. Uit de inhoud van die e-mail is af te leiden dat de bestuursleden van Nieuw Begin ook zijn geraadpleegd over de gewenste samenstelling van de cliëntenraad.

3.5. Na de uitspraak van de LCvV heeft Van den Bent een mediationtraject opgestart met Nieuw Begin. Die mediation is op 3 oktober 2022 zonder resultaat geëindigd. Daarna is er nog enige correspondentie tussen partijen gevoerd, zonder dat dit tot overeenstemming heeft geleid. Dat, zoals Nieuw Begin betoogt, het Van den Bent is geweest die de mediation en het overleg heeft gefrustreerd, is niet concreet onderbouwd, wordt door Van den Bent betwist en blijkt niet uit de inhoud van de correspondentie. Nieuw Begin c.s. zijn blijkens die correspondentie niet bereid af te wijken van hun standpunt dat de bestuursleden – althans in plaats van bestuurder [verzoeker sub 5]: [verzoeker sub 5], de moeder van deze bestuurder en tevens moeder van een cliënt van [locatie] – als leden van de cliëntenraad dienen te worden benoemd.

3.6. Van den Bent heeft Nieuw Begin aldus van meet af aan betrokken bij de wijze waarop de cliëntenraad zou worden ingevuld. Dat dit niet tot overeenstemming heeft geleid, of tot het honoreren van het standpunt van Nieuw Begin c.s., is wat anders. Niet kan worden gezegd dat Van den Bent Nieuw Begin c.s. zonder overleg terzijde heeft geschoven.

3.7. Anders dan Nieuw Begin c.s. kennelijk menen is het ook niet zo dat de uitspraak van de LCvV alleen correct wordt nageleefd in het geval dat haar bestuurders tot leden van de cliëntenraad worden benoemd. De LCvV heeft dat onderdeel van het verzoek van Nieuw Begin juist afgewezen. Zij is daar in de motivering van haar uitspraak uitdrukkelijk op ingegaan door te overwegen dat de samenstelling van de cliëntenraad aan de instelling is, en dat zij daarom niet meegaat in de wens van Nieuw Begin de instelling bij voorbaat op te dragen haar bestuursleden te benoemen tot lid van de in te stellen raad.

3.8. Nieuw Begin c.s. wijzen erop dat de LCvV Nieuw Begin als representatieve delegatie heeft aangemerkt en betogen dat zij daarom deel zouden moeten uitmaken van de cliëntenraad. Het oordeel van de LCvV dat Nieuw Begin een representatieve delegatie is, betreft echter slechts de ontvankelijkheid van het verzoek aan de LCvV, en uitdrukkelijk niet de vraag of de individuele bestuursleden zouden moeten toetreden tot de cliëntenraad. De bestuursleden [verzoeker sub 3] en [verzoeker sub 4] zijn op dit moment niet meer als ouder of vertegenwoordiger van een cliënt van [locatie] aan te merken, zodat niet valt in te zien waarom hun benoeming bij zou dragen aan de representativiteit van de cliëntenraad. Verder is van belang dat Van den Bent [verzoeker sub 5] (de moeder van bestuurslid [verzoeker sub 5] die ook door Nieuw Begin als lid van de cliëntenraad was voorgedragen) heeft gevraagd om lid te worden van de cliëntenraad. [verzoeker sub 5] is daarop weliswaar niet ingegaan, maar dat is Van den Bent niet aan te rekenen. Ook is een andere ouder die bij Nieuw Begin is aangesloten, A. de Vries-Nieuwenhuis, op verzoek van Van den Bent lid geworden van de cliëntenraad. Het is dan ook niet juist dat Nieuw Begin c.s. door Van den Bent zouden zijn gepasseerd bij het samenstellen van de cliëntenraad.

3.9. Nieuw Begin c.s. voeren verder aan dat Van den Bent niet heeft aangestuurd op een cliëntenraad die in staat kan worden geacht gemeen-

schappelijke belangen te behartigen. Zij wijzen erop dat de cliënten van [locatie] niet ten volle het lidmaatschap van de cliëntenraad kunnen dragen. Van den Bent heeft, in hun ogen kennelijk doelbewust, geen krachtige cliëntenraad georganiseerd die in staat is tot debat en tegenspraak. Nieuw Begin c.s. gaan er met deze stellingen echter aan voorbij dat naast de cliënten ook verwanten in de cliëntenraad zijn benoemd. Daarnaast is uit de stukken op te maken dat verschillend kan worden gedacht over het vermogen van de cliënten om zinvol aan de cliëntenraad deel te nemen. In elk geval gaat de wetgever ervan uit dat de instelling haar cliënten zoveel mogelijk betreft bij de medezeggenschap. Daarbij heeft Van den Bent naar eigen zeggen – en onweersproken – rekening gehouden met verwanten en vertegenwoordigers die niet willen dat een cliënt aan de cliëntenraad deelneemt. Bovendien wordt de cliëntenraad op kosten van Van den Bent ondersteund door een onafhankelijk deskundige van LSR (een landelijk steunpunt voor medezeggenschap in de zorg). Deze organisatie heeft ook bijgedragen aan de totstandkoming van de medezeggenschapsregeling en aan een voor de cliënten begrijpelijke uitleg van die regeling. Nieuw Begin c.s. hebben uitgesproken dat zij geen vertrouwen hebben in LSR, maar hebben dat gebrek aan vertrouwen niet voldoende feitelijke grond gegeven. Nieuw Begin c.s. hebben gelet op een en ander niet afdoende onderbouwd dat de medezeggenschap zoals door Van den Bent georganiseerd, niet aan de daaraan te stellen eisen voldoet.

3.10. Ter zitting heeft mr. De Mol namens verzoekers voor het eerst inhoudelijk commentaar geleverd op de (concept) medezeggenschapsregeling. Nog daargelaten dat Van den Bent onvoldoende de gelegenheid heeft gehad daar op te reageren, geldt dat het niet aan de Ondernemingskamer is om in het kader van dit verzoek tot naleving van de beslissing van de LCvV de voorgelegde medezeggenschapsregeling inhoudelijk te beoordelen. Overigens geldt dat uit de tekst van de regeling niet zonneklaar blijkt dat, zoals Nieuw Begin c.s. het formuleren, de locatiecoördinator een allesbepalende rol speelt. De locatiecoördinator volgt bijvoorbeeld bij benoeming van leden de voordracht van de cliëntenraad, en ontslaat leden alleen op voordracht of in overleg met die raad.

3.11. De hiervoor beschreven omstandigheden, ook in samenhang bezien, rechtvaardigen niet de gevolgtrekking dat Van den Bent de uitspraak van

de LCvV niet heeft nageleefd. Er is dan ook geen aanleiding haar te bevelen die uitspraak (alsnog) na te leven.

3.12. Uit een en ander volgt tevens dat er geen aanleiding is Van den Bent verplichtingen op te leggen zoals verzocht onder b, c en e. Er is immers geen grond om Van den Bent te verplichten de bestuurders van Nieuw Begin toe te laten tot de cliëntenraad, en er is niet gebleken dat cliënten tot de cliëntenraad worden toegelaten zonder toestemming van hun vertegenwoordigers. Er is bovendien al een medezeggenschapsregeling ter instemming aan de cliëntenraad voorgelegd.

3.13. Nieuw Begin c.s. hebben niet duidelijk gemaakt op welke grond de opzegging van de samenwerkingsovereenkomst dient te worden opgeschort, laat staan waarom dat via deze verzoekschriftprocedure dient te geschieden. Een zodanige toelichting had wel op hun weg gelegen. De opzegging hangt immers op het eerste oog niet zonder meer samen met het al dan niet naleven van de uitspraak van de LCvV, hetgeen het onderwerp is van deze procedure.

3.14. Er is gelet op het voorgaande geen grond voor toewijzing van enig onderdeel van het verzoek zodat dit zal worden afgewezen.

3.15. De Ondernemingskamer ziet ten slotte aanleiding om gelet op het bepaalde in artikel 14 lid 11 Wmcz 2018 een proceskostenveroordeling achterwege te laten.

4. De beslissing

De Ondernemingskamer:

wijst het verzoek van Nieuw Begin c.s. af.

NOOT

Deze noot heeft betrekking op «GJ» 2023/82 en «GJ» 2023/84

1. In deze annotatie bespreek ik «GJ» 2023/82 en «GJ» 2023/84. Deze uitspraken van de Ondernemingskamer staan allebei in het teken van de medezeggenschap van cliënten bij zorginstellingen onder de Wmcz 2018. De Wmcz 2018 heeft de 'oude' Wmcz per 1 juli 2020 vervangen.

2. «GJ» 2023/82 – In deze uitspraak is de kernvraag of een zorginstelling een uitspraak van de Landelijke Commissie van Vertrouwenslieden (LCvV) van 12 juli 2022 (22-013) heeft nageleefd, door cliënten en verwanten als lid van de cliën-

tenraad (CR) te benoemen, en daarbij voorbij te gaan aan 'de representatieve delegatie' die om het instellen van de CR heeft verzocht. Dit is de eerste gepubliceerde uitspraak van de OK over een verzoek tot naleving, op grond van art. 14 lid 8 Wmzc 2018.

3. Het gaat hier om een zorginstelling voor mensen met een verstandelijke en/of meervoudige beperking. Voor een van haar verblijfslocaties was nog geen CR ingesteld. Hierop is de zorginstelling aangesproken door de stichting (met als bestuursleden ouders/vertegenwoordigers van (voormalig) bewoners) waarmee een samenwerkingsovereenkomst bestaat, op basis waarvan de zorglocatie is opgericht. Het is deze stichting die de LCvV op grond van art. 14 lid 3 sub e Wmzc 2018 als 'representatieve delegatie' heeft verzocht om de zorginstelling te bevelen een CR in te stellen, met benoeming van haar bestuursleden als lid van de CR (!), een medezeggenschapsregeling op te stellen en ter instemming aan die CR voor te leggen.

4. Het wekt geen verbazing dat de LCvV de instelling (met meer dan tien zorgverleners) oplegt een CR voor deze locatie voor langdurig verblijf in te stellen en ook een medezeggenschapsregeling op te stellen en ter instemming aan die CR voor te leggen. Deze verplichtingen worden voorgeschreven door art. 3 lid 1 sub a jo. lid 4 en art. 3 lid 2 Wmzc 2018. Dat een CR kan uitblijven bij een gebrek aan behoefte of als een CR in redelijkheid niet is aangewezen, speelde hier niet. Wat de LCvV uitdrukkelijk afwijst is het verzoek van de stichting om haar bestuursleden tot leden van de CR te benoemen. Het initiatief voor het in- en samenstellen van de CR ligt bij de instelling. Ook is het niet redelijk cliënten/bewoners volledig van deelname aan de CR en/of het totstandkomingsproces uit te sluiten. Volgens de LCvV is hier maatwerk aangewezen.

5. Na de uitspraak van de LCvV heeft de zorginstelling een CR ingesteld, een medezeggenschapsregeling opgesteld en aan die CR voorgelegd. De zorginstelling benoemt vervolgens zeven cliënten van de locatie en twee ouders van cliënten als lid van de CR, die geen van allen tot het bestuur van de stichting behoren. Volgens de stichting en haar bestuurders is de naleving van de uitspraak daarmee zo gebrekkig dat dit niet als een correcte naleving in de zin van art. 14 lid 8 Wmzc 2018 kan worden aangemerkt. Het vereiste maatwerk zou niet zijn geleverd en de stich-

ting zou ten onrechte als 'representatieve delegatie' zijn gepasseerd.

6. Na het ongebruikt verstrijken van de beroepstermijn van drie maanden verzoeken de stichting en haar bestuurders de OK de instelling te bevelen om de (bindend geworden) uitspraak na te leven. Daarbij wordt ook (onder meer) verzocht te bevelen om het stichtingsbestuur toe te laten tot de CR en cliënten alleen toe te laten na schriftelijke toestemming van hun vertegenwoordigers. Het verzoek heeft daarmee wel wat weg van een 'verkapt beroep'. De LCvV heeft het initiele verzoek immers afgewezen, 'voorzover daarin nadere eisen aan de invulling van de cliëntenraad waren gesteld.' Desondanks gaat de OK hier uitgebreid op in.

7. In zijn beschikking stelt de OK voorop dat de zorginstelling in beginsel de uitspraak van de LCvV heeft nageleefd door het instellen van een CR en het opstellen van een medezeggenschapsregeling en het voorleggen daarvan aan de CR. Ook de manier waarop dit is gebeurd, is volgens de OK niet gebrekkig.

8. Ten aanzien van de wijze waarop de samenstelling van de CR tot stand is gekomen, wijst de OK erop dat de zorginstelling al tijdens de procedure bij de LCvV een peiling onder cliënten en verwanten heeft laten houden, met als uitkomst dat de voorkeur uitging naar een raad met, zo mogelijk, het merendeel van de cliënten als lid, aangevuld met enkele ouders of andere verwanten. Ook de bestuursleden van de stichting zijn hierover geraadpleegd. Met hen is op initiatief van de instelling ook een (hoewel vergeefs) mediatio-traject doorlopen. Op de conclusie dat het bestuur van meet af aan bij de wijze van samenstelling is betrokken, is dan ook weinig af te dingen.

9. Ook vrij evident is de overweging van de OK dat de uitspraak van de LCvV niet alleen correct wordt nageleefd als haar bestuurders tot leden van de CR worden benoemd. Dat de stichting door de LCvV als 'representatieve delegatie' is aangemerkt betreft ook slechts de ontvankelijkheid van het verzoek aan de LCvV, niet de vraag of haar bestuursleden zouden moeten toetreden. Een andere opvatting kan ik ook niet rijmen met de tekst en wetsgeschiedenis van art. 14 lid 3 sub e Wmzc 2018.

10. De OK gaat niet expliciet in op de ontvankelijkheid van de stichting, ondanks het (inhoudelijk niet weergegeven) verweer van de instelling. Met het stempel 'representatieve delegatie' van

de LCvV lijkt de OK evenwel te impliceren dat daarmee de ontvankelijkheid bij de OK is gegeven. De vraag is of 'de' representatieve delegatie in art. 14 lid 8 Wmcz 2018 zo moet worden opgevat. Los daarvan wordt daarmee nog niet de ontvankelijkheid van de bestuurders verklaard. Alleen de stichting was verzoeker bij de LCvV.

Volgens de OK draagt de benoeming van twee bestuursleden die inmiddels niet meer als ouder of vertegenwoordiger van een cliënt van de locatie zijn aan te merken ook niet bij aan de representativiteit van de CR (r.o. 3.8). Bovendien staat vast dat inmiddels slechts de minderheid van de ouders of verwanten bij de stichting is aangesloten (r.o. 3.4). Aldus kun je je afvragen of de stichting bij de OK nog wel als representatieve delegatie kan worden aangemerkt en of dit een afzonderlijk oordeel over de ontvankelijkheid vergt. In een recente beroepszaak is dat wel gebeurd (OK 28 februari 2023,

ECLI:NL:GHAMS:2023:540, r.o. 3.3).

11. Wat de samenstelling van de CR betreft, wijst de OK erop dat de wetgever ervan uitgaat dat de instelling haar cliënten zoveel mogelijk bij de medezeggenschap betrekt. Ondanks het belang van de betrokkenheid van vertegenwoordigers bij de inspraak van cliënten, zeker als de cliënt door ziekte of vaardigheden zelf niet goed in staat is aan te geven wat voor hem belangrijk is, moet een instelling cliënten zoveel mogelijk in staat stellen om hun inbreng te kunnen geven, door zoveel mogelijk aan te sluiten bij de cliënten en hun gezondheidsvaardigheden (*Kamerstukken II* 2017/18, 34858, nr. 3, p. 14). De ruimte die de wetgever hierin laat, heeft de instelling volgens de OK niet verkeerd ingevuld, door naast cliënten ook verwanten in de CR te benoemen, rekening te houden met verwanten en vertegenwoordigers die niet willen dat een cliënt aan de CR deelneemt, en de ondersteuning van de CR door het Landelijk Steunpunt Medezeggenschap op kosten van de instelling.

12. Al met al is dit een eerste uitspraak waarin de OK terecht concludeert dat niet is gebleken dat de zorginstelling de uitspraak van de LCvV niet heeft nageleefd.

13. «GJ» 2023/84 – In deze uitspraak gaat het om het beroep van een zorginstelling tegen de uitspraak van de LCvV van 1 juli 2022 (22-012), waarbij geen vervangende toestemming is gegeven voor ontbinding van de centrale cliëntenraad (CCR). De instelling verzoekt de OK de uitspraak

te vernietigen en haar (onder meer) alsnog toe te laten de CCR te ontbinden.

14. Op grond van art. 13 lid 1 Wmcz 2018 is ontbinding van een CR slechts mogelijk als de CR structureel tekortschiet in de behartiging van de gemeenschappelijke belangen van de cliënten wier belangen hij dient te behartigen. Het voorstellen tot ontbinding behoeft de instemming van die CR (lid 2). Als de CR zijn instemming onthoudt (wat voor de hand ligt) of niet meewerkt aan de verplichting om in overleg te treden met de instelling alvorens de instemming te onthouden, kan de zorginstelling de commissie van vertrouwenslieden om vervangende toestemming vragen (lid 5). Toestemming geeft de commissie alleen als én sprake is van een structureel tekortschieten én er redelijkerwijs geen andere oplossing is dan ontbinding (lid 7). Tegen het oordeel van de commissie kan beroep worden ingesteld bij de OK (art. 14 lid 4 Wmcz 2018).

15. Volgens de wetsgeschiedenis zal de commissie bij een ontbindingsverzoek moeten kijken naar alle relevante feiten en omstandigheden van het geval. Daarbij kunnen allerlei elementen een rol spelen, zoals de afspraken die in de medezeggenschapsregeling zijn opgenomen, de mate waarin de instelling zich heeft ingespannen de situatie op te lossen, eventuele klachten van (vertegenwoordigers van) cliënten over het functioneren van de CR, het feitelijke gedrag van beide partijen, de aard en de duur van de verstoring, de mate waarin de cliëntenraad representatief is, de mate waarin er (nog) sprake is van samenwerking en eventuele besluiten van de IGJ i.o. over de medezeggenschap. Uit alle omstandigheden tezamen moet een beeld oprijzen van een situatie die structureel dusdanig is dat de medezeggenschap niet meer het belang dient waarvoor zij in essentie is ingesteld, namelijk om de gemeenschappelijke belangen van de achterban te vertegenwoordigen (*Kamerstukken II* 2017/18, 34858, nr. 3, p. 26). Wat alternatieven voor ontbinding betreft, weegt mee of de zorgaanbieder zich heeft ingespannen om de samenwerking goed te laten verlopen en oplossingen te zoeken indien dit niet het geval is (*Kamerstukken II* 2017/18, 34858, nr. 3, p. 27).

16. In deze uitspraak oordeelt de OK dat de hoge drempel voor ontbinding niet wordt gehaald. Ondanks de verstoorde verhoudingen en de negatieve invloed die daarvan uitgaat op de uitoefening van medezeggenschap, functioneert de CCR

nog als medezeggenschapsorgaan door het participeren in advies- en instemmingsrechten en in adviescommissies. Ook heeft de CCR constructief gereageerd op het merendeel van de instemmings- en adviesaanvragen. Verder is de OK er onvoldoende van overtuigd dat er redelijkerwijs geen andere oplossing is dan ontbinding. Uit r.o. 3.5 volgt dat de OK tegen de achtergrond van de inspanningsverplichting vindt dat ook de instelling zich escalerend heeft opgesteld en te weinig heeft gedaan om de impasse te doorbreken.

17. In de uitspraak over de CR van *Stichting Bureau Jeugdzorg Limburg (BJL)* (OK 3 februari 2022, «GJ» 2022/51, m.nt. De Jong) oordeelt de OK dat de CR wél structureel tekort is geschoten en de diepgewortelde impasse enkel nog met ontbinding kon worden doorbroken. Volgens de OK was van medezeggenschap niet of nauwelijks sprake meer en heeft de CR zich bij herhaling niet constructief opgesteld maar veeleer een voortdurende strijd tegen BJL geleverd. Hoofdzakelijk de CR treft hierin het verwijt, vooral door de niet constructieve manier van communiceren van (de voorzitter van de) CR, waaronder de stelselmatig en volstrekt onnodige berichtgeving met niet onderbouwde en onjuiste beweringen aan allerlei externe betrokkenen, en de maandenlange weigering zijn bevoegdheden in het kader van de medezeggenschap uit te oefenen.

18. Beide uitspraken tegen elkaar afgezet is de conclusie al snel dat een CR het wel heel bont moet maken, wil een ontbindingsverzoek slagen. Vereist is een patroon van frustreren van de medezeggenschap, (in overwegende mate) door toedoen van de CR. Hierin tonen zich de verschillen met het onderhavige oordeel. Volgens de OK zijn het hier beide partijen die zich onvoldoende professioneel en oplossingsgericht hebben opgesteld en oefende de CCR ook zijn medezeggenschapstaken nog uit. Twijfel over het functioneren van de CCR en de weinig tactvolle communicatie vanuit de CCR met zorgverzekeraars en de IGJ maken dit niet anders. Eerder heeft de OK geoordeeld dat voor ontbinding ook onvoldoende is als de CR zelf aanleiding ziet om zijn functioneren te verbeteren en de minimale bezetting niet wordt gehaald (OK 28 februari 2023, ECLI:NL:GHAMS:2023:540, «GJ» 2023/50). Nog verder staat daarvan af als een CR slechts een kritisch tegengeluid laat horen. Volgens de wetgever is een kritische houding juist een belangrij-

ke factor voor goed bestuur (*Kamerstukken II* 2017/18, 34858, nr. 3, p. 4).

mr. E. Luijendijk
advocaat bij Holla legal & tax

83

Afwijzing verzoek om onmiddellijke voorzieningen

Gerechtshof Amsterdam (Ondernemingskamer)

30 maart 2023, nr. 200.319.332/01 OK,
ECLI:NL:GHAMS:2023:797

(mr. Vink, mr. De Jongh, mr. Faber, drs.
Boumeester, prof. dr. mr. Loonen)

Enquête. Verzoek om onmiddellijke voorzieningen. Verzoek afgewezen. Geen twijfel aan juist beleid en juiste gang van zaken.

[BW art. 2:345, 2:349a]

De zaak betreft een geschil tussen [A] en Cosmo Zorg. Het betreft een geschil tussen de aandeelhouders van Cosmo Zorg, [A] en [B]. [A] en [B] zijn elk voor 50% aandeelhouder van Cosmo Zorg en waren oorspronkelijk ook statutair bestuurders. Er was een aanbiedingsplicht van aandelen, maar er ontstond een conflict toen de zeggenschap over [A] werd overgedragen aan [E]. [A] heeft de Ondernemingskamer verzocht om deskundigen te benoemen voor onderzoek naar het beleid en de gang van zaken bij Cosmo Zorg, en om een waardebeoordeling van de aandelen. Daarnaast heeft [A] verzocht om onmiddellijke voorzieningen, zoals het ontheffen of schorsen van [B] als bestuurder, het staken van activiteiten van aanverwante ondernemingen, en het overdragen van aandelen aan een onafhankelijke derde. Cosmo Zorg en [B] hebben verweer gevoerd en gevraagd het verzoek van [A] af te wijzen. De slotsom luidt dat er geen gegronde redenen zijn om te twifelen aan een juist beleid of een juiste gang van zaken van Cosmo Zorg. Bij die stand van zaken is geen plaats voor het treffen van voorzieningen zoals verzocht. [A] zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de proceskosten.