

De Gemeentestem, De Wet maatschappelijke ondersteuning 2015: doordachte keuzes?

Vindplaats:	Gst. 2016/2	Bijgewerkt tot:	12-01-2016
Auteur:	Mr. M.F. Vermaat, mr. E. Klein Egelink en mr. R. Imkamp ^[1]		

1. Introductie

Op 1 januari 2015 is een aantal wetten in het sociaalzekerheidsdomein ingrijpend gewijzigd, afgeschaft of ingevoerd. Een daarvan is de Wet maatschappelijke ondersteuning (Wmo 2015). De Wmo uit 2007 is vervangen door een nieuwe versie waarin de taakopdracht aan gemeenten om de zelfredzaamheid en de participatie te verbeteren is uitgebreid en de gemeenten tevens verantwoordelijk zijn geworden voor beschermd wonen en opvang. De personenkring is verruimd door de decentralisatie van een aantal zorgtaken vanuit de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten AWBZ naar de Wmo 2015. De AWBZ zelf is vervallen. Het doel van de Wmo 2015 is dat mensen zo lang mogelijk in de eigen leefomgeving, dat wil zeggen: zelfstandig thuis, kunnen blijven wonen.^[2] Een belangrijk uitgangspunt van de Wmo 2015 is dat nog meer dan in de Wmo 2007 grote nadruk wordt gelegd op een ieders eigen verantwoordelijkheid voor zijn eigen leven. Pas als iemand er met inschakeling van onder meer zijn sociale netwerk niet meer uitkomt, is het college verplicht een maatwerkvoorziening te bieden. Dit betekent niet dat de burger moet bewijzen dat hij alles in het werk heeft gesteld om zelfredzaam te zijn en te blijven alvorens hij een beroep op de gemeente kan doen. Als hij zich bij de gemeente meldt omdat hij problemen in zijn zelfredzaamheid en/of participatie ondervindt, dan is het college verplicht samen met hem zijn beperkingen in kaart te brengen en naar oplossingen te zoeken. De tekst van de wet suggereert dat *elke* melding tot een onderzoek moet leiden, maar aangenomen kan worden dat de cliënt de behoefte aan ondersteuning wel enigszins aannemelijk moet maken. De benodigde ondersteuning kan allerlei vormen hebben, bijvoorbeeld hulp uit het eigen sociale netwerk, vrijwilligerswerk, algemene voorzieningen in de vorm van bijvoorbeeld begeleiding bij het omgaan met instanties et cetera. Oplossingen die in het voorliggende geval maatwerk moeten zijn. Als die toereikend zijn, dan heeft het college aan zijn wettelijke plicht voldaan. Zo niet, dan moet een maatwerkvoorziening (onder de Wmo 2007 heette dit een individuele voorziening) worden verstrekt.^[3] De burger (in de Wmo 2015 cliënt geheten) hoeft dus niet eerst zelf langdurig aan te modderen alvorens de gemeente hulp biedt.

In JB plus 2015^[4] is van Erik Klein Egelink en Ingeborg Lunenburg een artikel verschenen waarin op een flink aantal onderwerpen in de Wmo 2015 vanuit het oogpunt van de rechtsbescherming wordt ingegaan. De positie van de wet binnen het sociaal domein, de eigen verantwoordelijkheid, het begrippenpaar zelfredzaamheid en participatie, de manier waarop de wet wordt uitgevoerd, waaronder

het fenomeen dat het onderzoek niet in het kader van de aanvraag plaatsvindt maar daaraan voorafgaand, en het overgangsrecht zijn daarin aan de orde gekomen. In dit artikel worden die onderwerpen niet meer uitgebreid besproken. Wij gaan in op de diverse aspecten van de algemene voorziening en op enkele andere in de wet gemaakte keuzes. Daarbij zal ook de verhouding van de algemene voorziening tot het begrip 'algemeen gebruikelijk' aan bod komen. Over deze begrippen lijkt in de praktijk onduidelijkheid te bestaan. Het eerste deel van het artikel betreft de rol van het college ten aanzien van de algemene voorziening en het tweede – kortere – deel de rechterlijke toetsing in dat kader.

2. De plaats van de algemene voorziening in het onderzoek door het college

2.1 Inleiding

Het contact tussen burger en bestuursorgaan begint in de Wmo 2015 met een melding van de behoefte aan maatschappelijke ondersteuning. Hiermee onderscheidt de Wmo 2015 zich uitdrukkelijk van het systeem zoals dat is neergelegd in de Algemene wet bestuursrecht (Awb); de burger die een prestatie verlangt van de overheid wende zich tot het bevoegde bestuursorgaan met een aanvraag. Of er na de melding uiteindelijk een besluit volgt, is ten tijde van die melding nog ongewis. Na ontvangst van de melding wordt door het college een onderzoek gestart waarin wordt onderzocht op welke wijze in het voorliggende probleem kan worden voorzien. Het onderzoek eindigt niet met een besluit, maar met een verslag dat zo nodig kan worden gebruikt bij een in te dienen aanvraag. Tijdens dat onderzoek, en soms zelfs daarvoor, dat wil zeggen direct bij de melding, kan verwijzing naar een algemene voorziening plaatsvinden. In dat kader komt hier een aantal vragen aan de orde. Wat is een algemene voorziening eigenlijk? Is bemoeienis van de gemeente daarbij een noodzakelijke voorwaarde? Is het gebruikmaken van een algemene voorziening algemeen gebruikelijk?

2.2 Het onderzoek

Als iemand behoefte heeft aan maatschappelijke ondersteuning, dan meldt hij zich bij de gemeente. In de terminologie van de wet wordt hij dan 'cliënt' genoemd. Vaak zal de melding in de praktijk bij een wijkteam zijn. Door zich te melden wordt door hem of haar impliciet aangegeven dat hij/zij niet in staat is om het probleem zelf op te lossen. Deze melding vormt de start van een in de Wmo 2015^[5] nauwkeurig beschreven onderzoek dat in samenspraak met betrokkene dient plaats te vinden.^[6] Hoe het onderzoek feitelijk wordt vormgegeven is vrij. In artikel 2.3.8 lid 3 Wmo 2015 is voor de cliënt de verplichting opgenomen om de medewerking te geven die redelijkerwijs nodig is voor de uitvoering van de wet. Die verplichting geldt ook bij het onderzoek dat naar aanleiding van de melding wordt verricht.^[7]

Deze wijze van werken is niet nieuw. Ook onder de Wmo 2007 werd dit gedaan, hetgeen bekend raakte onder de term 'De Kanteling'. Een mooi voorbeeld van de wijze waarop naar een oplossing moet worden gezocht, biedt de uitspraak van de CRvB^[8] die als onderwerp had de met ingang van 1 januari 2009 vanuit de AWBZ naar de Wmo door de Pakketmaatregel gedecentraliseerde functie 'begeleiding'^[9]. De Raad leidt uit de toelichting op de Pakketmaatregel af dat beoogd is dat de betreffende personen primair zelf oplossingen dienen te vinden, al dan niet met hulp van

een eigen netwerk, vrijwilligers en mantelzorg, en dat als dat niet lukt, uit doelmatigheidsoverwegingen vooral in algemene welzijnsvoorzieningen een oplossing voor participatieproblemen zou kunnen worden gevonden. Voorwaarde voor verwijzing naar een algemene voorziening is wel dat deze daadwerkelijk beschikbaar is, financieel gedragen kan worden en adequate compensatie biedt.^[10] Onder de Wmo 2007 was de algemene voorziening niet in de wet genoemd, maar vond verwijzing daarnaar plaats op grond van de verordening of het beleid.^[11]

Terug naar de Wmo 2015. De duur van het onderzoek is maximaal zes weken. De cliënt moet voorafgaand aan het onderzoek of uiterlijk binnen zeven dagen nadat het onderzoek is gestart worden uitgenodigd een persoonlijk plan in te dienen dat bij het onderzoek betrokken moet worden. Het primaire doel van het onderzoek is dat er een *maatwerk*oplossing, dat wil zeggen een op de persoon van de melder toegesneden oplossing, wordt gevonden. Dat kan elke oplossing zijn met eventueel, als sluitstuk, een individuele maatwerkvoorziening, waarvoor dan weer eerst een aanvraag moet worden ingediend. Het systeem van de wet is dat pas na het onderzoek en als alles in kaart is gebracht een aanvraag in de zin van de Awb kan worden gedaan. Hierop moet binnen twee weken worden besloten. Deze beslistermijn is kort omdat het benodigde onderzoek al is gedaan naar aanleiding van de melding en de wetgever ervan uitgaat dat er dan niet veel tijd met de afronding van de aanvraag hoeft te zijn gemoeid.^[12] Al met al is de duur van de hele procedure dan maximaal gelijk aan de termijn bedoeld in artikel 4:13 Awb die in het algemeen redelijk wordt geacht. Dit is natuurlijk alleen het geval wanneer na het einde van het onderzoek terstond een aanvraag wordt ingediend. Noodzakelijk is dit niet. De client kan hiermee wachten zodat de totale termijn langer wordt.

2.3 Verwijzing naar de algemene voorziening

Bij het onderzoek moet onder meer worden geïnventariseerd wat iemands problemen zijn, in welke omstandigheden hij leeft, wat zijn sociale omgeving is (gezin, eventuele mantelzorger(s) vrienden en overig sociaal netwerk) en wat de mogelijke oplossingen daarvoor zijn. In de wet staat het als volgt:^[13]

“De mogelijkheden om met gebruikmaking van een algemene voorziening of door het verrichten van maatschappelijk nuttige activiteiten te komen tot verbetering van zijn zelfredzaamheid of zijn participatie, onderscheidenlijk de mogelijkheden om met gebruikmaking van een algemene voorziening te voorzien in zijn behoefte aan beschermd wonen of opvang.”

Blijkens de definitiebepaling^[14] is een algemene voorziening:

“(het) aanbod van diensten of activiteiten dat, zonder voorafgaand onderzoek naar de behoeften, persoonskenmerken en mogelijkheden van de gebruikers, toegankelijk is en dat is gericht op maatschappelijke ondersteuning.”

Algemene voorzieningen zijn toegankelijk voor alle burgers van een gemeente^[15] en zijn gericht op maatschappelijke ondersteuning. Ook mensen die zorg ingevolge de Wlz ontvangen kunnen van een algemene voorziening gebruikmaken.^[16] Het is niet altijd even gemakkelijk om vast te stellen of iets al dan niet een algemene voorziening is. In de wetsgeschiedenis is daarover enige verduidelijking te vinden. De algemene voorziening is breed toegankelijk voor iedereen die tot een bepaalde groep behoort (ouderen) of met een bepaalde problematiek kampt (opvangbehoefte).

In alle gevallen moet het echter gaan om voorzieningen waarvoor geen onderzoek naar die behoefte hoeft te worden gedaan.^[17] Hieruit zou kunnen worden opgemaakt dat er, zodra een beoordeling plaatsvindt van de behoefte tot toegang tot de voorziening, om die reden geen sprake meer kan zijn van een algemene voorziening maar dat er dan sprake is van een maatwerkvoorziening.

Het voordeel van een algemene voorziening ten opzichte van een maatwerkvoorziening is voor de gemeente dat de eerste goedkoper is, zodat er minder (duurdere) maatwerkvoorzieningen verstrekt hoeven te worden. Voor het gebruik van een algemene voorziening kan een bijdrage in de kosten worden gevraagd.^[18] Deze bijdrage is uitdrukkelijk iets anders dan de bijdrage die is gekoppeld aan de maatwerkvoorziening, welke aan de draagkracht is gerelateerd. De bijdrage voor de algemene voorziening is niet inkomensafhankelijk, en kan voor mensen met een lager inkomen een beletsel vormen. Wel kan de bijdrage voor door de gemeenteraad te bepalen groepen verschillend worden vastgesteld (artikel 2.1.4 lid 1 aanhef en onder a, Wmo 2015). Er kan in het kader van de bijzondere bijstand rekening worden gehouden met de draagkracht^[19], al lijken hier wel wat haken en ogen aan te zitten (zie hierna). Ook kan toepassing worden gegeven aan artikel 2.1.7 Wmo 2015 waarin aan de gemeenteraad de mogelijkheid is geboden het college de bevoegdheid te geven tot het verstrekken van een financiële tegemoetkoming bij meerkosten door een chronische ziekte en/of beperking.^[20]

Voor zover iemand zijn probleem in de participatie, de zelfredzaamheid of het zich handhaven in de samenleving op kan lossen door gebruik te maken van een algemene voorziening, komt hij dus niet in aanmerking voor een maatwerkvoorziening.^[21] Dat is niet nieuw. Ook onder de Wmo 2007 was het zonder twijfel mogelijk om te bezien of en zo ja in hoeverre het voorliggende probleem met een algemene voorziening in plaats van met een individuele voorziening kon worden opgelost. Voor zover met de algemene voorziening in het probleem kan worden voorzien is die voorliggend, voor de rest niet. Als voorbeeld de maaltijdservice. Stel dat die alleen door de week actief is, dan blijft er voor het college tijdens het weekend de plicht tot compensatie in de vorm van een maatwerkvoorziening over.

2.4 Is een algemene voorziening (ook) algemeen gebruikelijk?

Er rijzen in dit verband een aantal vragen. De eerste is op welke wijze de algemene voorziening verschilt van een algemeen gebruikelijke voorziening.^[22]

Het criterium “algemeen gebruikelijk” is blijkens de onder de Wet voorzieningen gehandicapten (WVG) en de Wmo 2007 tot stand gekomen rechtspraak bedoeld om te voorkomen dat een voorziening wordt verstrekt waarvan, gelet op de omstandigheden van de betrokken gehandicapte, aannemelijk is dat deze, ook als hij/zij niet gehandicapt was, hierover zou (hebben kunnen) beschikken.^[23] Om vast te stellen of daarvan sprake is, wordt bezien of wat gevraagd wordt of nodig is gewoon, gangbaar, verkrijgbaar is, de prijs vergelijkbaar is met soortgelijke producten die algemeen gebruikelijk worden geacht en of deze specifiek voor gehandicapten/mensen met een beperking is ontworpen?^[24] Een goed voorbeeld van een algemeen gebruikelijke voorziening is de fiets met trapondersteuning.^[25] Strikt genomen worden twee vragen beantwoord: 1) is de voorziening algemeen gebruikelijk en; 2) is dat ook voor persoon van de aanvrager (melder in de Wmo 2015) het geval? Een voorziening in huis zoals een verhoogde toiletpot kan voor iemand van gevorderde leeftijd algemeen gebruikelijk zijn maar voor een jongere persoon niet.

In de Wmo 2015 lijkt hierin verandering te komen. De rollator wordt in de MvT als hulpmiddel in de zin van artikel 1.1.1 lid 1 Wmo 2015 gezien^[26] en wordt gedefinieerd als een roerende zaak die is bedoeld om beperkingen in de zelfredzaamheid of de participatie te verminderen of weg te nemen. In de MvT is de *eenvoudige* rollator, evenals de wandelstok, als voorbeeld van een algemeen gebruikelijke voorziening gegeven.^[27] Dat is opvallend omdat een rollator, zoals gezegd, wel specifiek voor mensen met een beperking is ontworpen en blijkens de hierboven vermelde definitie om die reden niet naar zijn aard algemeen gebruikelijk is. Dat is een wijziging ten opzichte van de tot dusverre geldende jurisprudentie. Naar het zich laat aanzien heeft de wetgever beoogd om ook eenvoudige en goedkope hulpmiddelen als algemeen gebruikelijk te zien. Van de betrokkene mag worden verwacht dat hij deze zelf aanschaft. Het doet denken aan de zogenoemde “kruimelvoorziening” uit (bijvoorbeeld) artikel 7 Reïntegratie-instrumentenbesluit Wet Rea^[28], waarvan de kosten voor zover deze beneden het drempelbedrag bleven en waarvan daarom iemand geacht werd deze zelf te kunnen dragen niet werden vergoed door het UWV.^[29] Naast de individuele, als algemeen gebruikelijk aan te merken voorzieningen, zijn er ook voorzieningen die voor een ruimere doelgroep zijn bedoeld (algemene voorzieningen). Ook daarvan kan het gebruik als algemeen gebruikelijk worden gezien. Bijvoorbeeld de maaltijdvoorziening/maaltijdservice, zoals ‘*Tafeltje dek je*’ en ‘*Meals on Wheels*’.^[30] Zoals hiervoor al aangegeven, richt een algemene voorziening zich in beginsel op alle burgers van de gemeente, al kan deze wel op een specifieke groep zijn gericht. Er vindt geen onderzoek plaats naar de behoefte in het individuele geval. Het tot stand brengen van algemene voorzieningen waar nodig is een van de taakopdrachten aan de gemeente in de Wmo 2015. Daarin is geregeld dat de gemeente (het college) algemene voorzieningen dient te bevorderen dan wel te treffen ter bevordering van de zelfredzaamheid, participatie, beschermd wonen en opvang^[31] en dat de gemeenteraad hieraan in het beleidsplan uitwerking moet geven.^[32] Als er in een gemeente geen maaltijdservice is, en daar wel behoefte aan bestaat, dan heeft het college tot taak die dienst zelf in het leven te roepen of anderen het aanbod tot stand te laten brengen. Welke algemene voorzieningen een gemeente wil treffen en de vorm waarin (privaat, publiek of een mengvorm)^[33] is aan het college en hangt mede af van de lokale omstandigheden.^[34] Of de dienst (maaltijdvoorziening, boodschappendienst, klussenhulp etc.) een algemene voorziening in de zin van de Wmo 2015 is of niet, wordt dan ook bepaald door de aan- of afwezigheid van bemoeienis door het college. De bezorgservice door de lokale grootgrutter is dus geen algemene voorziening, maar als de gemeente een bezorgservice heeft geïnitieerd is het wel een ‘algemene voorziening’ in de zin van de Wmo 2015. Het voorgaande geldt ook voor de schoonmaakondersteuning/huishoudelijke verzorging/hulp bij het huishouden. Dit valt in beginsel onder de maatschappelijke ondersteuning. De gemeente kan er bijvoorbeeld voor kiezen dit bij een schoonmaakbedrijf onder te brengen. Als daarvan iedereen of nader beschreven groepen, maar zonder onderzoek naar de individuele behoefte, gebruik kan maken, dan is dat een algemene voorziening. Het is echter geen algemene voorziening als het een ‘gewoon’ bedrijf is dat schoonmaakdiensten aanbiedt. In menige gemeente lijkt men zich van dit onderscheid niet bewust en wordt een privaatrechtelijk schoonmaakbedrijf als ‘algemene voorziening’ aangemerkt, waarnaar vervolgens zonder enig nader onderzoek, als bedoeld in artikel 2.3.2 Wmo 2015 wordt verwezen.^[35] Dit is niet alleen een theoretisch verschil, het maakt ook uit in de praktijk. Bijvoorbeeld omdat als iets een algemene voorziening is deze voor in beginsel elke burger openstaat (waaronder de Wlz-gerechtigde).

2.5 Bijzondere bijstand en de Wmo

De kosten die met het gebruik van de algemene voorziening gemoeid zijn, kunnen flink op iemands budget drukken. Biedt de bijzondere bijstand ingevolge de Participatiewet soelaas?

Bij de beantwoording van de vraag of aanvullende bijstandsverlening mogelijk is, is van doorslaggevend belang of de Wmo 2015 een toereikende en passende voorliggende voorzieningen is als bedoeld in artikel 5 aanhef en onder e, Participatiewet. Is dat het geval, dan staat artikel 15 lid 1 Participatiewet aan verlening van bijstand in de weg. Volgens vaste jurisprudentie van de CRvB is er ook sprake van een passende, toereikende voorliggende voorziening als de kosten niet volledig worden vergoed.^[36] In deze visie is bijstandverlening ter voldoening van de kosten die zijn verbonden aan de bijdrage in de kosten voor de algemene voorziening niet mogelijk. De Wmo 2015 is ten opzichte van de Participatiewet de voorliggende voorziening, waardoor de vraag of de betrokkene deze kosten kan dragen binnen de Wmo 2015 moet worden beantwoord. Dit neemt echter niet weg dat, wanneer het college niettemin besluit de bijdrage in de kosten (deels) door middel van bijzondere bijstand te vergoeden, deze oplossing vanuit het oogpunt van de Wmo 2015 een aanvaardbare keuze is en tot gevolg heeft dat er sprake is van een ook voor sociale minima bereikbare algemene voorziening.^[37] Hierbij merken wij wel op dat ook in de Wmo-verordening in het probleem kan worden voorzien door een 100%-korting op de bijdrage mogelijk te maken, hetgeen een meer voor de hand liggende beleidskeuze zou zijn. Deze oplossing bevindt zich immers binnen het Wmo-domein en draait het systeem van de Wmo 2015 als voorliggende voorziening op de Participatiewet niet om, in tegenstelling tot de andere geschetste route.

Het betekent in de eerste hierboven genoemde situatie dat de kosten die met de service zijn gemoeid als zodanig als algemeen gebruikelijk moeten worden gezien. Dat betekent eveneens dat, indien de kosten voor betrokkene te hoog zijn, hiervoor geen bijzondere bijstand kan worden verleend. De kosten moeten dan namelijk als algemeen noodzakelijke kosten voor het bestaan worden beschouwd. Wil verlening van bijzondere bijstand^[38] mogelijk zijn, dan zal aan de volgende vier voorwaarden moeten worden voldaan:

1. Doen de kosten zich voor?
2. Zijn de kosten in het individuele geval noodzakelijk?
3. Vloeien de kosten voort uit bijzondere individuele omstandigheden?
4. Kunnen de kosten worden voldaan uit de bijstandsnorm, de individuele inkomenstoelage, het vermogen en het inkomen voor zover dit meer bedraagt dan de bijstandsnorm?

Er kan alleen bijzondere bijstand worden verleend als is vastgesteld dat de desbetreffende kosten in het voorliggende individuele geval ook daadwerkelijk noodzakelijk zijn en voortvloeien uit bijzondere omstandigheden.^[39] Dat vereist een individuele toetsing.^[40] Bijzondere bijstand weigeren voor kosten die 'door de samenleving' in het algemeen niet als noodzakelijk worden beschouwd, kan dus niet.

Als het voorgaande op de kosten van de hulp bij het huishouden wordt toegepast, dan leidt dat tot het volgende. Als het uitgangspunt is dat het algemeen gebruikelijk is dat mensen hun schoonmaakprobleem zelf oplossen door op de vrije markt een hulp te zoeken, dan betekent dat ook dat de schoonmaakhulp en de daaraan verbonden kosten als niet noodzakelijk moeten worden gezien in de zin van de Wmo 2015 en dan is het college op grond van artikel 15 Participatiewet niet bevoegd bijstand te verlenen. De CRvB heeft zich reeds ten tijde van de

WVG hierover uitgelaten^[41] en oordeelde:

"Het feit dat in de Wvg algemeen gebruikelijke geachte voorzieningen kunnen worden uitgesloten, ^[42] maakt dat de kosten van een dergelijke algemeen gebruikelijke voorziening als niet-noodzakelijk moeten worden beschouwd in de zin van artikel 15 lid 1, tweede zin, WWB."

In de tweede situatie wordt iemand niet naar de vrije markt verwezen, maar is door de gemeente een algemene voorziening in het leven geroepen waarmee in het voorliggende probleem kan worden voorzien. Voor de algemene voorziening kan door het college (of de 'service' zelf door middel van mandaat) een bijdrage in de kosten aan de betrokkene worden gevraagd.^[43] De hoogte van de bijdrage voor algemene voorzieningen kan de raad zelf in de verordening bepalen. De hoogte kan per algemene voorziening verschillen^[44] en mag maximaal kostendekkend zijn. *In de verordening kan ook een kortingsregeling op de bijdrage voor algemene voorzieningen worden neergelegd.*^[45]

Algemene voorzieningen als een maaltijdservice en een boodschappendienst staan aan het verstrekken van een maatwerkvoorziening voor het bereiden van warme maaltijden en het doen van de boodschappen in de weg. Dit was niet in strijd met de Wmo 2007, waarbij wel als voorwaarde gold dat deze voorzieningen daadwerkelijk beschikbaar zijn en door de betrokkene financieel gedragen konden worden.^[46] Dat zal onder de Wmo 2015, denken wij, niet anders zijn. Het gebruikmaken van een (beschikbare) 'algemene schoonmaakvoorziening of schoonmaakondersteuning'^[47] zal, gelet op de rechtspraak, echter wel voor iedereen financieel haalbaar moeten zijn, wil deze als algemeen gebruikelijk kunnen worden bestempeld. Als dat zo is, dan is de bijdrage daarvoor dat ook en is bijzondere bijstandsverlening niet mogelijk. In de volgende paragraaf gaan wij nader in op de vraag wanneer een algemene voorziening al dan niet als algemeen gebruikelijk kan worden aangemerkt.

2.6 Hulp bij het huishouden als algemene/algemeen gebruikelijke voorziening

Meerdere gemeenten hebben de hulp bij het huishouden (HbH) in het kader van de Wmo 2015 fors beperkt. Dat is onder meer gedaan door het aantal uren hulp per week te beperken (Utrecht), of door te stellen dat het in beginsel algemeen gebruikelijk is dat iemand dat zelf regelt (Montferland, Lochem) of door te verwijzen naar bemiddelingsbureaus (Steenwijkerland) of de vrije markt en dat als een algemene voorziening aan te merken (Waalwijk). Sommige gemeenten dragen vervolgens nog wel bij in de kosten van de hulp, andere gemeenten doen dat niet. Gemeenschappelijke deler is dat de verwijzing naar een van deze vormen van huishoudelijke hulp onder de noemer van de algemene of algemeen gebruikelijke voorziening plaatsvindt. Zoals hiervoor al aangegeven geldt voor beide dat de voorziening ook financieel bereikbaar moet zijn. En dat brengt weer met zich mee dat onderzocht moet worden of dat zo is.

Volgens vaste rechtspraak van de CRvB moet het gebruik van algemeen gebruikelijke voorzieningen in financiële zin voor de gehele doelgroep passend zijn. Dus ook voor mensen met een inkomen op het niveau van het sociaal minimum.^[48] Wil het college iemand naar bijvoorbeeld de algemene voorziening zoals een maaltijdvoorziening of 'schoonmaakondersteuning' kunnen verwijzen, dan moet duidelijk zijn dat:

- a) de schoonmaakservice daadwerkelijk beschikbaar is;
- b) de kosten door de aanvrager financieel kunnen worden gedragen; en
- c) de voorziening adequate compensatie biedt.

Indien een college een bijdrage voor algemene voorzieningen wenst te vragen, dan moet de raad dit in de verordening regelen.^[49] Het college zal voorts aannemelijk moeten maken dat de voorziening voor de betrokkene financieel haalbaar is. Het college kan de kosten in het geval dat de voorziening bestaat (de bezorgservice door een supermarkt bijvoorbeeld) niet beïnvloeden, het is immers het aanbod van de vrije markt. In het geval het college de algemene voorziening (mede) heeft opgericht, is dit uiteraard anders.

Voor menigeen zal HbH niet algemeen gebruikelijk zijn, aangezien het wekelijks een aantal uren inhuren van een hulp bij het huishouden tegen (bijvoorbeeld) € 15 per uur een fikse aanslag op het gezinsbudget betekent. Het college zal in deze situatie een maatwerkvoorziening niet kunnen weigeren omdat de cliënt via de algemene voorziening niet gecompenseerd wordt, er is immers geen sprake van een passende bijdrage aan de zelfredzaamheid in de zin der wet (artikel 2.3.5 lid 3 Wmo 2015). Als het college ter oplossing van het schoonmaakprobleem verwijst naar een 'algemene schoonmaakvoorziening' waarvoor flink betaald moet worden, zal het zich per individueel geval dus af moeten vragen of de voorziening voor betrokkene financieel haalbaar is. Een voorbeeld uit de praktijk kan dit verduidelijken.

De gemeente K. stelt dat de hulp bij het huishouden (HbH) 1 januari 2015 een algemene voorziening is. De kosten bedragen daarvan € 19 per uur en het is aan de burger zelf om te bepalen hoeveel uren hij afneemt. In deze zaak had de man onder de oude Wmo al over een reeks van jaren 2½ uur HbH per week. Wel wordt hem, zij het tijdelijk, een tegemoetkoming van € 10 per uur geboden.^[50] Al met al moet hij per uur een bedrag van € 9 betalen. Hij heeft een netto inkomen van € 1054 per maand (AOW plus pensioen van € 63 per maand).

Of de kosten van deze algemene voorziening financieel gedragen kunnen worden, valt te betwijfelen. Moeilijk valt immers in te zien dat iemand zoals de man in het voorbeeld hierboven, vierwekelijks rond de € 100^[51] op kan hoesten, teneinde zijn huis schoon te houden. Het is tekenend dat de (gemaximeerde^[52]) bijdrage in de kosten die hij voor een maatwerkvoorziening door het CAK krijgt opgelegd maximaal € 41,75 per vier weken is. Zijn draagkracht voor bijdragen in het kader van de Wmo 2015 is blijkbaar niet hoger. Zou die draagkracht dan voor de kosten van een algemene voorziening wel hoger kunnen zijn? De conclusie moet volgens ons zijn dat de algemene voorziening niet aan de voorwaarde 'financieel bereikbaar' voldoet en dat derhalve het gebruik daarvan niet als algemeen gebruikelijk kan worden gezien.

2.7 Verwijzen zonder onderzoek?

Een andere vraag is op welk moment verwezen kan worden naar de algemene voorziening. Hoewel de wet verplichtend voorschrijft dat na een melding een grondig onderzoek zoals beschreven in artikel 2.3.2 Wmo 2015 moet plaatsvinden, wordt in de MvT opgemerkt dat voor het gebruik kunnen maken van, of het verwijzen naar een algemene voorziening zo'n onderzoek niet noodzakelijk is en dat een formele beslissing (beschikking) niet nodig is.

"Is de aanvrager van mening dat hij niet voldoende wordt ondersteund met een algemene voorziening, dan geeft hij dat aan bij de persoon met wie hij contact heeft gehad, dan kan hij een maatwerkvoorziening aanvragen."^[53]

Deze toelichting verdraagt zich moeilijk met de dwingendrechtelijke onderzoeksverplichting naar aanleiding van een melding die juist beoogt om, met name bij een eerste melding, te onderzoeken

wat de hulpvraag is. Er zal dus in het individuele geval onderzocht moeten worden of de algemene voorziening datgene kan bieden wat nodig is voor cliënt. Dat houdt blijkens artikel 2.3.2 lid 4, onder a Wmo 2015 noodzakelijkerwijs een onderzoek naar de behoeften in. Maar juist voor een verwijzing naar de algemene voorziening is geen onderzoek naar de behoefte nodig. Een categorale verwijzing op voorhand door het college naar de algemene voorziening is in strijd met de wet. Hoewel in de Wmo 2015 niet met zoveel woorden staat dat de algemene voorziening net als de maatwerkvoorziening compenserend moet zijn, kan dat naar ons idee wel uit het systeem van de wet worden afgeleid. Immers, als de maatwerkvoorziening niet toegekend wordt, en de algemene voorziening dekt niet de behoefte (bijvoorbeeld de maaltijdservice die alleen op werkdagen functioneert), dan ontstaat een situatie waarin de cliënt niet gecompenseerd wordt en dat is in strijd met de Wmo 2015.

Dat was onder de Wmo 2007 zo en is nu niet anders, zo blijkt ook uit de volgende passage uit de reactie van de staatssecretaris Van Rijn (Ministerie van VWS) aan de Tweede Kamer over de uitspraak van de voorzieningenrechter van de Rechtbank Noord-Nederland van 9 december 2014 (ECLI:NL:RBNNE:2014:6176):

“Gemeenten mogen niet zomaar iemand na een melding doorverwijzen naar een algemene voorziening en de verplichting van het wettelijk voorgeschreven onderzoek naast zich neerleggen. Dit onderzoek is nu juist in de wet opgenomen om een zorgvuldige afweging en besluitvorming voor de cliënt te waarborgen. De noodzaak van een zorgvuldige individuele afweging geldt ook bij aanpassing of beëindiging van een (doorlopende) voorziening. Dit neemt niet weg dat op basis van een zorgvuldig onderzoek kan worden vastgesteld dat met een algemene voorziening in een specifieke situatie een passende bijdrage kan worden geleverd aan de zelfredzaamheid of participatie van betrokkene.”^[54]

De melding van iemand dat hij zijn boodschappen niet meer gedaan krijgt of zijn eten niet op tafel, kan niet zonder onderzoek met een verwijzing naar de algemene voorziening worden afgedaan. Achter deze ogenschijnlijk eenvoudige vraag kan immers een veelheid aan verborgen problematiek schuil gaan. Slechts als op voorhand duidelijk is dat een verwijzing naar de algemene voorziening volstaat zou kunnen worden volstaan met een zeer beperkt onderzoek, zo dient ons inziens de toelichting te worden begrepen.^[55] Op voorhand houdt dit in dat er geen enkele twijfel kan bestaan dat de algemene voorziening volstaat. Dat komt haast neer op een informatievraag (weet u waar de maaltijdvoorziening is?). In de overige gevallen zal dat niet aan de orde zijn en zal het college het wettelijk voorgeschreven onderzoek moeten verrichten. Laat het college dat na, dan zal dat in een gerechtelijke procedure waarschijnlijk tot problemen leiden en zal het onderzoek alsnog moeten worden uitgevoerd.

3.Toetsing door de rechter

3.1 Twee stadia

In het voorgaande is de rol van het college ten aanzien van de algemene voorziening besproken. In dit tweede deel van het artikel staan wij kort stil bij de rol van de rechter in dat kader. De toetsing door de rechter voltrekt zich gezien de tekst van artikel 2.3.5 lid 3 en 4 Wmo 2015 in twee stadia. Allereerst komt de vraag aan de orde of de cliënt op eigen kracht in zijn behoefte aan maatschappelijke ondersteuning kan voorzien of met gebruikelijke hulp, mantelzorg, hulp vanuit zijn

sociaal netwerk of gebruik van algemene voorzieningen. Indien deze vraag geheel of gedeeltelijk ontkennend wordt beantwoord, beslist het college tot verstrekking van een maatwerkvoorziening en moet de vraag worden beantwoord of deze maatwerkvoorziening een passende bijdrage is ter compensatie van de beperkingen (lid 3), dan wel in de behoefte aan beschermd wonen of opvang. Van belang bij de omvang van de toetsing van de eerste vraag is dat de wetgever het onderzoek naar aanleiding van de melding voor maatschappelijke ondersteuning aan nogal wat regels heeft gebonden. In artikel 2.3.2 lid 4, onder a-g, van de Wmo 2015 is nauwkeurig omschreven wat moet worden onderzocht. Of het college aan deze verplichting op een zorgvuldige manier heeft voldaan zal door de rechter vol worden getoetst. Immers de wet schrijft voor wat er moet gebeuren zonder dat er te dezer zake sprake is van beoordelingsvrijheid of beoordelingsruimte.^[56] Door het gebruik van de woorden “naar het oordeel van het college” in artikel 2.3.5 lid 3 en 4 van de Wmo 2015 wordt de indruk gewekt dat er sprake is van beoordelingsvrijheid als het erom gaat of de cliënt op eigen kracht, met gebruikelijke hulp, mantelzorg, hulp vanuit zijn sociaal netwerk of gebruik van algemene voorzieningen zijn probleem kan verminderen of wegnemen. Genoemde aspecten vormen op grond van artikel 2.3.2 lid 4, onder b, c en e Wmo 2015 onderdelen van de onderzoekspllicht en strekken ertoe dat stap voor stap wordt nagegaan of de cliënt al dan niet voor een maatwerkvoorziening in aanmerking komt die een passende bijdrage levert aan de zelfredzaamheid, participatie, behoefte aan beschermd wonen of opvang.^[57] Hoe ver de beoordelingsvrijheid van het college gaat, hangt met name af van de invulling van de begrippen eigen kracht, gebruikelijke hulp, mantelzorg, hulp vanuit het sociaal netwerk en algemene voorzieningen. Voor wat betreft zelfredzaamheid, gebruikelijke hulp en mantelzorg geldt dat de onder de Wmo 2007 en de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ) gevormde jurisprudentie is gecodificeerd in de definities die zijn opgenomen in artikel 1.1.1 lid 1 Wmo 2015.^[58]

3.2 Beperkte beoordelingsvrijheid

Ons inziens brengt dit alles mee dat de beoordelingsvrijheid die het college hier toekomt, beperkt is. Immers, het onderzoek moet gericht zijn op het in kaart brengen van deze mogelijkheden, met inachtneming van de wijze waarop die begrippen moeten worden uitgelegd. De rechter toetst vervolgens of hieraan voldaan is. Een terughoudende toets lijkt ons hier niet op zijn plaats. Daarbij komt nog dat de hulp die de cliënt vanuit gebruikelijke hulp, mantelzorg en sociaal netwerk kan ontvangen compenserend moet zijn, wil een maatwerkvoorziening kunnen worden geweigerd. Zo bezien hebben de woorden “naar het oordeel van het college” weinig betekenis. In zijn uitspraak van 10 december 2008 heeft de CRvB al geoordeeld dat de compensatieplicht bedoeld in artikel 4 van de Wmo (2007) een resultaatsverplichting voor het college inhield en dat de vraag of een voorziening compenserend was, door de bestuursrechter vol diende te worden getoetst.^[59]

De conclusie moet dan ook zijn dat besluiten naar aanleiding van een aanvraag voor een maatwerkvoorziening door de rechter vol moeten worden getoetst, inclusief de vraag of er een beroep op eigen kracht, naasten of een algemene voorziening mogelijk is. Enkel ten aanzien van de voorziening die specifiek wordt verstrekt, heeft het college, evenals onder de Wmo 2007 een zekere beleidsvrijheid waarbij de grens altijd wordt gevormd door de compensatieplicht.^[60]

4. Tot slot

Naarmate wij langer in de praktijk met de Wmo 2015 werken, komt bij ons steeds meer het gevoel op dat de wetgever de gemaakte keuzes onvoldoende heeft doordacht. De belangrijkste keuze in dezen is de splitsing tussen melding en onderzoek enerzijds en aanvraag en besluit anderzijds. Dat leidt ertoe dat de cliënt, onder druk van een wettelijk geregelde inlichtingenverplichting, informatie moet verstrekken waarvan niet duidelijk is of deze een rol gaat spelen bij de besluitvorming. Immers, geenszins staat nog vast of er naar aanleiding van de melding een aanvraag voor een maatwerkvoorziening zal worden gedaan.^[61] Blijkens de toelichting bij artikel 2.3.2 lid 5 (oorspronkelijk artikel 2.3.2. lid 4) Wmo 2015 is bedoeld aan te sluiten bij art 4:2 Awb. Dat brengt mee dat de verplichting de nodige gegevens te verstrekken niet verder mag gaan dan nodig is om het verzoek om maatschappelijke ondersteuning te onderzoeken. Het gaat hier dus om zaken die van belang kunnen zijn voor de besluitvorming waarvan, zoals gezegd, onzeker is of deze zal plaatsvinden. Dit zal in het algemeen niet zo'n ramp zijn als het gaat om algemene informatie, maar wordt problematischer als het informatie betreft over de gezondheidstoestand van de cliënt en/of betrokken derden, bijvoorbeeld personen uit het sociaal netwerk.

Een ander voorbeeld is de discrepantie tussen de wettekst en de toelichting als het gaat om de omvang van het verplichte onderzoek. In tegenspraak tot de dwingende wettekst wordt in de toelichting al te gemakkelijk betoogd dat de cliënt pal na de melding, zonder nader onderzoek, naar een algemene voorziening kan worden verwezen. Omdat zo'n verwijzing niet in een besluit wordt gevat, onttrekt zich dit aan de rechterlijke toetsing. De cliënt heeft uiteraard wel de mogelijkheid na ommekomst van de zes weken termijn een aanvraag voor een maatwerkvoorziening in te dienen (artikel 2.3.2 lid 1 Wmo 2015 jo. artikel 2.3.2 lid 9 Wmo 2015).

Een derde voorbeeld is de koerswijziging ten aanzien van de eigen verantwoordelijkheid voor de burger. Het lijkt erop dat onder de Wmo 2015 meer 'algemeen gebruikelijk' wordt geacht en dat daarom wordt verwacht dat de burger daar dus zelf een oplossing voor treft, zelfs als het een voorziening betreft die specifiek voor mensen met een beperking is gemaakt (de rollator). In de wetsgeschiedenis worden hier nauwelijks woorden aan vuil gemaakt, terwijl het toch een duidelijke verandering is ten opzichte van de bestaande vaste rechtspraak.

Als vierde voorbeeld dat gemaakte keuzen onvoldoende zijn doordacht, kan de verhouding tussen de Wmo 2015 en bijzondere bijstand (Participatiewet) gelden. Op meerdere plaatsen in de wetsgeschiedenis en daarbuiten wordt de bijzondere bijstand aangewezen als vangnet om bij cumulatie van bijdragen op grond van de Wmo 2015 soelaas te bieden.^[62] Dat die weg wel eens niet begaanbaar zou kunnen zijn lijkt niet te zijn onderkend.

Voetnoten

- [1] Matthijs Vermaat en Renske Imkamp zijn advocaat bij Van der Woude De Graaf advocaten te Amsterdam. Erik Klein Egelink is bestuursrechter en senior rechter inhoudelijk bij de Rechtbank Gelderland. De auteurs danken Ingeborg Lunenburg voor haar commentaar op een eerdere versie van dit artikel.
- [2] *Kamerstukken II* 2013/14, 33841, nr. 3, p. 118: Met de woorden "zoveel mogelijk in de eigen leefomgeving" is tot uitdrukking gebracht dat dit wetsvoorstel mede tot doel heeft dat mensen zo lang mogelijk thuis kunnen blijven wonen.
- [3] Benadrukt zij dat ongeacht de vraag of een maatwerkvoorziening of een andere oplossing wordt gevonden, de oplossing altijd maatwerk moet opleveren.
- [4] E. Klein Egelink en I.M. Lunenburg 'Biedt de Wmo 2015 voldoende rechtsbescherming?', *JB Plus* 2015, p. 42-70.
- [5] Artikel 2.3.2 lid 4 Wmo 2015.
- [6] Artikel 2.3.2 lid 1 Wmo 2015.

- [7] Zie ook: [Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 3](#), p. 154-155.
- [8] ECLI:NL:CRVB:2012:BV7437.
- [9] Pakketmaatregel, Besluit van 1 december 2008, *Stb.* 2008, nr. 533.
- [10] O.a. ECLI:NL:CRVB:2014:82 en ECLI:NL:CRVB:2012:BY2147.
- [11] O.a. ECLI:NL:CRVB:2015:2045.
- [12] *Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 3*, p. 121.
- [13] Artikel 2.3.2 lid 3 aanhef en onder e, Wmo 2015.
- [14] Artikel 1.1.1 lid 1 Wmo 2015.
- [15] [Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 3](#), p. 50.
- [16] Ook diegenen die met een verblijfsindicatie op grond van de Wlz zelfstandig, dat wil zeggen niet in een instelling, zijn blijven wonen kunnen gebruikmaken van een algemene voorziening. [Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 3](#), par. 3.5.
- [17] *Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 64*, p. 53 en 60.
- [18] Met uitzondering van cliëntondersteuning (artikel 2.1.4 lid 1 onderdeel a Wmo 2015).
- [19] *Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 167*, p. 4.
- [20] Of een voorziening inderdaad een algemene voorziening is of juist niet, is verder relevant omdat een persoonsgebonden budget (PGB) alleen mogelijk is bij een maatwerkvoorziening.
- [21] Artikel 2.3.5 lid 3 Wmo 2015.
- [22] Een algemene voorziening is niet hetzelfde als een algemene maatregel (artikel 2.2.1 Wmo 2015 en artikel 2.2.2 lid 1 Wmo 2015). Algemene maatregelen zijn anders dan algemene voorzieningen geen diensten of activiteiten, maar maatregelen tot realisatie van beleidsdoelen ([Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 3](#), p. 141).
- [23] O.a. ECLI:NL:CRVB:2001:AI5993.
- [24] O. a ECLI:NL:CRVB:2008:BD6234.
- [25] ECLI:NL:CRVB:2010:BN1265.
- [26] *Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 3*, p. 96.
- [27] *Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 3*, p. 122.
- [28] Vervallen per 29 december 2005.
- [29] Zie voor een voorbeeld ECLI:NL:CRVB:2007:AZ7149.
- [30] ECLI:NL:CRVB:2012:BY2147.
- [31] Artikel 2.2.3 Wmo 2015.
- [32] Artikel 2.1.2 lid 2 onderdeel e Wmo 2015.
- [33] [Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 167](#), p. 13.
- [34] [Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 3](#), par. 3.5. Naast de bekende voorbeelden als de toegankelijkheid van het lokale vervoer ('het busje') valt te denken aan een klussendienst, was- en strijkservice, een inloopspreekuur voor mensen die kampen met eenzaamheid of geestelijke dan wel geldelijke problemen. Ook wordt in de Kamerstukken een instantie genoemd waar mensen (al dan niet tegen kostprijs) huishoudelijke hulp kunnen verkrijgen of de dienstencheque voor hulp bij het huishouden ([Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 167](#), p. 3).
- [35] Zie voor een voorbeeld: ECLI:NL:RBGEL:2015:2594 (gemeente Lochem).
- [36] O.a. ECLI:NL:CRVB:2011:BR3948.
- [37] ECLI:NL:CRVB:2014:1403 en ECLI:NL:CRVB:2015:97.
- [38] Artikel 35 lid 1 Participatiewet.
- [39] O.a. ECLI:NL:CRVB:2013:1815.
- [40] *Kamerstukken II 2002/03, 28870, nr. 3*, p. 13-14.
- [41] ECLI:NL:CRVB:2007:BA1960.
- [42] Uit ECLI:NL:CRVB:2005:AT8647 volgt dat deze uitsluiting van het voorzieningenpakket niet in strijd is 'met enige bepaling van geschreven of ongeschreven recht'.
- [43] Artikel 2.1.4 lid 1 Wmo 2015.
- [44] Artikel 2.1.4 lid 2 aanhef Wmo 2015.
- [45] Artikel 2.1.4 lid 2 onderdeel a Wmo 2015. Bijvoorbeeld aan bezitters van een minimapas of het toekennen van een kortingspas voor bepaalde maatschappelijke activiteiten of voorzieningen.
- [46] ECLI:NL:CRVB:2012:BY2147.
- [47] De uitvoeringspraktijk kent vele verschillende benamingen.

- [48] Zie bijvoorbeeld ECLI:NL:CRVB:2012:BY2147 en ECLI:NL:CRVB:2014:4276.
- [49] Met uitzondering van cliëntondersteuning, artikel 2.1.4 lid 1 onderdeel a Wmo 2015.
- [50] Het Rijk stelt aan gemeenten een huishoudelijke hulp toelage (HHT) voor de jaren 2015 en 2016 beschikbaar voor het stimuleren van de vraag naar huishoudelijke hulp teneinde zoveel mogelijk volwaardige werkgelegenheid te behouden. Deze gelden worden door gemeenten aangewend om de uurprijs te drukken.
- [51] 2 ½ uur hulp á € 9 per uur is € 22,50 per week € 90 per vier weken en € 97,50 per maand.
- [52] Uitvoeringsbesluit Wmo, *Stb.* 2014, nr. 486.
- [53] [Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 3](#) par. 3.5.
- [54] Brief van 10 december 2014 van de Staatssecretaris van VWS nr. 131124-31772-DMO.
- [55] [Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 3](#), p. 143.
- [56] Voor uitleg van deze begrippen wordt verwezen naar L.J.A. Damen e.a, *Bestuursrecht I*, Boom juridische uitgevers 2013, par. 7.4.4.1 en 7.4.4.2.
- [57] [Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 64](#), p. 99-102.
- [58] O.a. ECLI:NL:CRVB:2010:BL0838; ECLI:NL:CRVB:2011:BR4456; ECLI:NL:CRVB:2014:3712.
- [59] ECLI:NL:CRVB:2008:BG6612.
- [60] [Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 3](#), p. 149. Geconcludeerd moet worden dat de compensatieplicht in de nieuwe Wmo een zelfde strekking heeft als in de oude Wmo: [Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 34](#), p. 43-46 en nr. 64, p. 3-4. Deze conclusie volgt ook uit de tekst van artikel 2.3.5 lid 3 Wmo 2015.
- [61] [Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 3](#), p. 146.
- [62] O.a. [Kamerstukken II 2013/14, 33841, nr. 34](#), p. 40 en 147, nr. 64, p. 81; 127.