Toelichting op de Verordening voorzieningen maatschappelijke ondersteuning Zeevang 2011

Inleiding

In de Wet maatschappelijke ondersteuning (Wmo) krijgen gemeenten opdracht invulling te geven aan de Wmo door bij verordening regels te vast te stellen over de te verlenen voorzieningen. In de Wmo komen voorzieningen uit de Welzijnswet, de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ) en de Wet voorzieningen gehandicapten (Wvg) bij elkaar. In de Verordening voorzieningen maatschappelijke ondersteuning gemeente Zeevang 2007 (de vorige verordening), is uitvoering gegeven aan de Wmo zonder de regels rond de functie huishoudelijke verzorging uit de AWBZ geheel los te laten. Ook het Zeevangse Wvg-beleid is opgenomen in de vorige verordening. De gemeenteraad heeft namelijk in de kadernotitie Wmo de opdracht meegegeven om het huidige Wvg-voorzieningenniveau als uitgangspunt te nemen.
De Wmo heeft echter door de compensatieplicht, de kern van de Wmo, een veel bredere invalshoek dan de Wvg. De huidige verordening is meer in overeenstemming met de invulling die door de jurisprudentie is gegeven aan het compensatiebeginsel. Bovendien wordt de verordenende bevoegdheid van de raad met betrekking tot de eigen bijdrage niet langer gedelegeerd aan het college.

Hieronder wordt eerst een aantal belangrijke begrippen uit de Wmo en de Verordening voorzieningen maatschappelijke ondersteuning Zeevang 2011 toegelicht. Daarna volgt de artikelsgewijze toelichting.

Toelichting algemeen

Compensatiebeginsel

De *kern* van de Wmo, in ieder geval voor wat betreft het verstrekken van voorzieningen, wordt gevormd door het in artikel 4, eerste lid, neergelegde compensatiebeginsel. De huidige tekst van artikel 4 is tot stand gekomen via een amendement, het zogenoemde amendement Miltenburg [1]. Het compensatiebeginsel heeft in de jurisprudentie inhoud gekregen. Met name de uitspraak van de Centrale Raad van Beroep (CRvB) van 10 december 2008 is richtinggevend.[2]
Artikel 4 van de Wmo verplicht het college aan personen met beperkingen voorzieningen te bieden ter compensatie van hun beperkingen op het gebied van zelfredzaamheid en maatschappelijke participatie om hen in staat te stellen een huishouden te voeren, zich te verplaatsen in en om de woning, zich lokaal te verplaatsen per vervoermiddel en medemensen te ontmoeten en op basis daarvan sociale verbanden aan te gaan. De zelfredzaamheid en de maatschappelijke participatie van deze personen zijn de doeleinden waarop de compensatieplicht van het college gericht moet zijn. Onder zelfredzaamheid wordt in dit verband verstaan het lichamelijke, verstandelijke, geestelijke en financiële vermogen om zelf voorzieningen te treffen die deelname aan het normale maatschappelijk verkeer mogelijk maken. Onder maatschappelijke participatie wordt *in ieder geval* verstaan het kunnen voeren van een huishouden, het normale gebruik van een woning, het zich in en om de woning kunnen verplaatsen, het zich zodanig kunnen verplaatsen dat aansluiting kan worden gevonden bij regionale, bovenregionale en landelijke vervoerssystemen; het kunnen ontmoeten van andere mensen en het aangaan en onderhouden van sociale verbanden om op die manier te kunnen deelnemen aan het lokale sociaal-maatschappelijke leven.

Door de compensatieplicht heeft de Wmo een veel bredere invalshoek dan de Wvg. Tijdens de parlementaire behandeling is meerdere malen benadrukt dat in artikel 4 van de Wmo, anders dan in de

[1] TK 2005-2006, 30131, nr. 65
[2] Centrale Raad van Beroep 10 december 2008, 08/3206 WMO, LJN BG6612

Wvg, een uitdrukkelijke ***resultaatsverplichting*** is opgenomen die inhoudt dat een persoon met beperkingen deel moet kunnen nemen aan het maatschappelijk verkeer op een *gelijkwaardige* wijze als iemand die geen beperkingen ondervindt. Het is de rechtsplicht van het college om in elk *concreet* geval een voorziening te treffen die zich kwalificeert als *compensatie* van beperkingen op het gebied van zelfredzaamheid en maatschappelijke particpatie.
Veelal werd aangenomen dat de Wmo niet voorziet in compensatie in verband met recreatieve doeleinden. Maar uit antwoord op vragen van kamerleden naar aanleiding van het zogenoemde amendement Miltenburg en de reikwijdte van artikel 4 van de Wmo, heeft de staatssecretaris uitdrukkelijk aangegeven dat recreatie binnen de omschrijving van sociaal contact in de zin van artikel 4 Wmo valt.
De International Classification of Functions, Disabilities and Impairments (ICF-classificatie biedt een uniform begrippenkader en dient in Zeevang als grondslag om de behoefte aan voorzieningen in individuele gevallen vast te stellen.[3] Eén van de levensgebieden waar de ICF-classificatie betrekking op heeft is recreatie. Het college heeft de plicht om te onderzoeken of de activiteiten waarvoor een voorziening is aangevraagd van dien aard zijn dat zij als onderdeel van het maatschappelijk leven moeten worden aangemerkt.[4] Daarbij dient het college zich ook rekenschap te geven van de bij de leeftijd van de belanghebbende en omstandigheden passende behoeften.
De bestuursrechter toetst een besluit van een bestuursorgaan normaal gesproken *marginaal*, ook wel *terughoudend* genoemd. Dat betekent dat de rechter beoordeelt of het bestuursorgaan het besluit *in redelijkheid* heeft kunnen nemen. Bij die beoordeling gaat de rechter niet op de stoel van het bestuursorgaan zitten en stelt hij zijn eigen oordeel niet in de plaats van die van het bestuursorgaan. Bij een volle toets gebeurt dat wel. Of door het college is voldaan aan de compensatieplicht, wordt door de rechter vol getoetst.

De algemene onderzoeksplicht die uit artikel 3:2 van de Algemene wet bestuursrecht voortvloeit, wordt in het kader van de Wmo bepaald door artikel 4, tweede lid, van de Wmo.
Het tweede lid van artikel 4, waarin het **individualiseringsbeginsel** tot uitdrukking is gebracht, luidt per 1 januari 2010 als volgt: "Bij het bepalen van de voorzieningen houdt het college van burgemeester en wethouders rekening met de persoonskenmerken en behoeften van de aanvrager van de voorzieningen, **waaronder verandering van woning in verband met wijziging van leefsituatie**, alsmede met de capaciteit van de aanvrager om uit een oogpunt van kosten zelf in de maatregelen te voorzien. In het tweede lid van artikel 4 is de uitdrukkelijke verplichting opgenomen tot het maken van een afweging van alle betrokken belangen, waaronder de *behoeften en de persoonskenmerken* van de aanvrager, een en ander tegen de achtergrond van de vraag welke voorziening in het individuele geval leidt tot het behouden of bevorderen van de zelfredzaamheid en de maatschappelijke participatie. Het vetgedrukte deel van de tekst van het tweede lid is een gevolg van een amendement van het lid van der Vlies[5]. Volgens zijn toelichting op het amendement kan bij een verhuizing vanwege een veranderde gezinssituatie of leefsituatie ("een normale wooncarrière") een vergoeding wenselijk zijn. Het amendement is met algemene stemmen aangenomen. Zie ook de toelichting bij artikel 22. Het individualiseringsbeginsel verplicht het college daadwerkelijk onderzoek te doen naar die behoeften en persoonskenmerken. Het college zal daarbij voorts rekening moeten houden met de capaciteit van de aanvrager om uit een oogpunt van kosten zelf in maatregelen te voorzien.[6]

In vergelijking met de Wvg kent de Wmo een ruimere doelgroep. De doelgroep van de Wmo is uitdrukkelijk niet beperkt tot personen die ten gevolge van *ziekte of gebrek* aantoonbare beperkingen hebben, maar is uitgebreid tot de ruimere groep van mensen die gelet op de *kenmerken van de persoon* beperkingen in hun zelfredzaamheid ondervinden. De wetgever heeft bewust gekozen voor brede begrippen "met een beperking", "chronisch psychisch probleem" en "psychosociaal pro-

[3] Zie ook de toelichting op het Amendement van Van Miltenburg c.s. TK 2005-2006, 30 131, nr. 65
[4] Rechtbank Zwolle-Lelystad 6 november 2009, LJN BK 4200
[5] TK 2008-2009, 31 795, nr. 12
[6] Centrale Raad van Beroep 28 oktober 2009, LJN BK2504

bleem". Dat betekent dat de verplichting tot het verstrekken van voorzieningen niet langer beperkt is tot die gevallen waarin iemand daar op medische gronden, naar objectieve maatstaven gemeten, op aangewezen is.

Algemene voorzieningen
In artikel 4 van de wet wordt de gemeente opgedragen *compenserende* voorzieningen te treffen. In de verordening worden deze compenserende voorzieningen onderscheiden in "algemene" en "individuele" voorzieningen. De algemene voorziening is een veelvoorkomende en via een eenvoudige procedure te treffen voorziening. Te denken valt aan collectief vervoer of aan een door de gemeente te bevoorraden scootmobiel- of rolstoel*pool*, waaruit de scootmobiel of rolstoel direct te leveren is. Een klussen- of boodschappendienst is ook een algemene voorziening. De opsomming is uitdrukkelijk *niet* limitatief. Kenmerkend voor algemene voorzieningen is dat de gemeente deze voorzieningen organiseert, inkoopt en ter beschikking stelt, los van of vooruitlopend op individuele aanvragen terzake. Algemene voorzieningen worden alleen in natura verstrekt en er wordt geen eigen bijdrage gevraagd.

Het gaat bij de algemene voorziening uiteraard wel om een individueel te verlenen voorziening: of men toegang heeft tot een algemene voorziening hangt af van de individuele kenmerken van de persoon met beperkingen.
Pas wanneer een algemene voorzieningen geen adequate compensatie biedt, komt de individuele voorziening in beeld. Dat wordt het **primaat van de algemene voorziening** genoemd.

Primaten worden onder de vigeur van de Wmo aanvaard, mits in de verordening en de daarop gebaseerde regelgeving is voldaan aan de in de artikelen 4, 5 en 6 van de Wmo neergelegde vereisten. Een individuele voorziening zal in de regel meer zijn afgestemd op de specifieke behoeften van de aanvrager en niet zelden eerst na medische advisering worden verstrekt.

Het beginsel van de goedkoopst compenserende voorziening
In de vorige verordening werd bepaald dat een voorziening slechts werd toegekend indien deze naar objectieve maatstaven gemeten de goedkoopst *adequate* voorziening was. De CRvB heeft echter geoordeeld dat uit artikel 4 van de Wmo voortvloeit dat belanghebbenden recht hebben op een voorziening die in de individuele situatie kan worden aangemerkt als *compensatie*. Voor gevallen waarin meer dan één voorziening als compensatie voor vastgestelde beperkingen kan worden aangemerkt, staat het de gemeenteraad vrij in de verordening op te nemen dat slechts recht bestaat op de goedkoopst *compenserende* voorziening.[7]

De keuzevrijheid
In artikel 6 van de Wmo is de keuzevrijheid neergelegd van degenen die zijn aangewezen op een individuele voorziening. Het college moet de keuze bieden tussen de voorziening in natura of het ontvangen van een hiermee vergelijkbaar persoonsgebonden budget (PGB), tenzij hiertegen overwegende bezwaren bestaan. Per 1 januari 2010 valt onder het PGB ook een vergoeding voor een arbeidsverhouding als bedoeld in artikel 5, eerste lid, van de Wet op de loonbelasting 1964.
Bij overwegende bezwaren moet worden gedacht aan persoonsgebonden bezwaren, zoals de verstrekking van een PGB aan een persoon die daar niet mee om kan gaan, zoals een drugsverslaafde. De overwegende bezwaren kunnen ook algemeen van aard zijn en berusten op doelmatigheidsoverwegingen. Daaronder kan worden begrepen de overweging dat een veelvuldig beroep op een PGB het instandhouden van het collectief vervoer in gevaar kan brengen.
De gemeente mag niet al te lichtvaardig besluiten de keuzevrijheid te beperken en de overwegende bezwaren mogen niet te ver opgerekt worden. Uit de parlementaire geschiedenis leidt de CRvB af dat

[7] Centrale Raad van Beroep 28 oktober 2009, 08/1600 WMO

er naar de bedoeling van de wetgever niet snel van overwegende bezwaren van algemene aard sprake zal zijn. Een *categorale* uitsluiting van de keuzevrijheid verdraagt zich per definitie niet met artikel 6 van de Wmo.
Een beperking van de keuzevrijheid moet dan ook, concreet en verifieerbaar onderbouwd met feitelijke gegevens over de risico's voor het voortbestaan van het collectief systeem, gemotiveerd worden.[8]

Hardheidsclausule
De in de verordening opgenomen hardheidsclausule biedt de mogelijkheid om af te wijken van de algemene regels in de verordening indien strikte toepassing daarvan tot onbillijkheden van overwegende aard leidt. Echter, gelet op de uitspraak van de eerder aangehaalde uitspraak van de CRvB, verplicht de wet zelf het college er als het ware rechtstreeks toe om onder omstandigheden af te wijken van de algemene regels van de verordening. Uitvoering geven aan de compensatieplicht middels het toepassen van de hardheidsclausule is onvoldoende, omdat alleen in bijzondere gevallen ten gunste van de bepalingen van de verordening kan worden afgeweken. Of het college al dan niet terecht de hardheidsclausule heeft toegepast wordt door de rechtbank marginaal getoetst. Maar voor een terughoudende beoordeling van een ter uitvoering van de compensatieplicht genomen besluit is, zoals hiervoor al bleek, geen plaats.

Weigeringsgronden en artikel 4 van de Wmo
Om verbindend te zijn moeten de weigeringsgronden en verleningsvoorwaarden zich verdragen met artikel 4, tweede lid, van de Wmo. De weigeringsgronden moeten voldoende ruimte laten voor een op het individu toegespitste toets. Te algemeen geformuleerde criteria verdragen zich daarmee niet. Dat geldt zowel voor de in de verordening opgenomen weigeringsgronden, als voor de uitleg van de bepaling in deze toelichting. Het categorisch uitsluiten van voorzieningen verdraagt zich evenmin met artikel 4, tweede lid, van de Wmo. Om die reden is een aantal weigeringsgronden die in de vorige verordening nog voorkwamen, vervallen.
Bij toepassing van de weigeringsgronden moet het college zich altijd rekenschap geven van de persoonskenmerken, behoeften en financiële capaciteit van de aanvrager. De weigeringsgronden zijn daarom niet langer imperatief gesteld.

'Algemeen gebruikelijk' als afwijzingsgrond
Het komt vaak voor dat oudere mensen willen verhuizen van een eengezinswoning naar een gelijkvloerse woning omdat zij moeite krijgen met traplopen en het bijhouden van het huis en de tuin. Zo'n aanvraag kan onder omstandigheden worden afgewezen omdat de verhuizing op basis van leeftijd, gezinssituatie of woonsituatie ook zonder handicap algemeen gebruikelijk wordt geacht. Gesproken wordt dan van de 'algemeen gebruikelijke verhuizing'.
De weigeringsgrond verdraagt zich in principe met artikel 4, tweede lid, van de Wmo omdat de bepaling
voldoende ruimte laat voor een op het individu toegespitste toets. Maar het college moet zich bij toepassing van deze weigeringsgrond, net als bij de andere weigeringsgronden, altijd rekenschap geven van de persoonskenmerken, behoeften en financiële capaciteit van de aanvrager van de voorziening. Naast en in samenhang met leeftijd kunnen namelijk ook aspecten als de soort woning, de aanwezigheid van voorzieningen in de directe omgeving, alsook het bestaan van een sociaal netwerk van wezenlijke invloed zijn op de vraag of het gaat om een verhuizing die te voorzien is of te verwachten valt.[9]

In de vorige verordening werd bepaald dat indien een verhuizing naar een geschikte(re) woning in de lijn der levensverwachting ligt en derhalve als algemeen gebruikelijk kan worden beschouwd, de

[8] Centrale Raad van Beroep 10 december 2008, 08/3206 WMO, LJN BG6612
[9] Rechtbank Roermond 22 augustus 2008, LJN BE9440

voorziening moest worden afgewezen. Van mensen werd verlangd dat zij voor de algemeen gebruikelijke verhuizing geld hadden gereserveerd. Die weigeringsgrond komt in deze verordening niet meer voor. Het valt immers niet of nauwelijks te objectiveren op welke leeftijd voorzienbaar is dat een verhuizing noodzakelijk is. De ene persoon ondervindt zo lang hij leeft geen beperkingen die een voorziening nodig maken, de ander al op relatief jonge leeftijd. Met het hanteren van een leeftijdsgrens wordt een arbitrair onderscheid gemaakt, waarbij ook nog eens de vraag gesteld kan worden of er geen sprake is van leeftijdsdiscriminatie. Bovendien verlangt de gemeente feitelijk van haar inwoners dat zij tijdig verhuizen naar een senioren- of aanleunwoning, terwijl de overheid nu juist met de Wmo wil tegemoetkomen aan de wensen van mensen om zo veel mogelijk en zo lang mogelijk zelfstandig te functioneren in hun eigen omgeving.[10]

Ook het uitgangspunt dat maaltijddiensten (zoals Tafeltje Dekje) en boodschappendiensten algemeen gebruikelijke voorzieningen zijn die in de weg staan aan het verstrekken van voorzieningen voor het doen van boodschappen en het bereiden van maaltijden, is niet in strijd met de Wmo, mits deze algemeen gebruiklijke voorzieningen voor de aanvrager *daadwerkelijk beschikbaar* zijn, door de aanvrager *financieel gedragen kunnen worden* en *adequate compensatie bieden*. Onderzocht moet dus worden of van een aanvrager, gelet op persoonskenmerken en behoeften, gevergd kan worden gebruik te maken van bijvoorbeeld een maaltijddienst. De definitie van het begrip 'algemeen gebruikelijk' is hierop aangepast.

Als een voorziening naar geldende maatschappelijke opvattingen tot het gangbare gebruiks- dan wel bestedingspatroon van een persoon als de aanvrager behoort, bestaat er geen recht op een voorziening. [11]

Voorliggende voorziening
Artikel 2 van de Wmo bepaalt dat er geen recht op een voorziening bestaat voor zover met betrekking tot de problematiek die in het gegeven geval aanleiding geeft voor de noodzaak tot ondersteuning, een voorziening op grond van een andere wettelijke bepaling bestaat. Dat betekent bijvoorbeeld dat geen huishoudelijke voorziening wordt verstrekt indien de aanvrager in een AWBZ-instelling verblijft.
Ten aanzien van de AWBZ-instelling geldt dan wel dat beoordeeld moet worden of de aangevraagde woonvoorziening behoort tot de outillage van de betreffende AWBZ-instelling. Outillagemiddelen zijn hulpmiddelen en voorzieningen die voor meerdere mensen, eventueel navolgend, (her)bruikbaar zijn. Behoort de gevraagde voorziening tot de outillage van de AWBZ-instelling, dan hoeft op grond van de Wmo geen voorziening te worden verstrekt.

Besparingsbijdrage
De mogelijkheid een zogenoemde besparingsbijdrage te berekenen voor het gebruikelijke deel van de kosten van de betreffende voorziening is in deze verordening verdwenen. Uit de jurisprudentie valt op te maken dat de wetgever met de invoering van artikel 4 van de Wmo niet de bedoeling heeft gehad om gemeenten, naast de in de artikelen 15 en 19 geboden mogelijkheden, nog meer mogelijkheden te bieden om financiële voorwaarden te stellen bij het verstrekken van voorzieningen.

[10] TK 2003-2004, nr. 29 538, nr. 1, p. 7
[11] Zie bijvoorbeeld CRvB 17 november 2009, LJN BK5657