

Gst. 2017/112

Centrale Raad van Beroep 11 januari 2017, nr. 16/2027 WMO15

(Mrs. R.M. van Male, M.F. Wagner, D.S. de Vries)
m.nt. E.M. Linthorst en J.C. de Wit¹

(Art. 1.1.1, 1.2.1, 2.1.3, 2.3.1, 2.3.2, 2.3.5, 2.3.6 Wmo 2015, art. 8:72 lid 3 Awb)

RSV 2017/65

NJB 2017/230

AB 2017/210

JWWB 2017/87

ECLI:NL:CRVB:2017:17

Recht op voortzetting pgb; geen verplichte mantelzorg. (Etten-Leur)

De beroepsgrond van het college dat ten tijde van de voorbereiding van het primaire besluit en het bestreden besluit 1 onvoldoende is gebleken dat de dochter niet anders dan tegen betaling de hulp zou willen verlenen, slaagt niet. Uit artikel 2.3.2, eerste lid, van de Wmo 2015 volgt dat het college, in samenspraak met degene door of namens wie de melding is gedaan en waar mogelijk met de mantelzorger, onderzoek moet doen naar – voor zover hier van belang – de behoeften, persoonskenmerken en de voorkeuren van de degene die om ondersteuning vraagt, naar diens mogelijkheden om op eigen kracht, of met gebruikelijke hulp zijn zelfredzaamheid te verbeteren en naar de mogelijkheden om met mantelzorg of hulp van andere personen uit zijn sociale netwerk te komen tot verbetering van zijn zelfredzaamheid als bedoeld in artikel 2.3.2, vierde lid, van de Wmo 2015. Het college heeft dit miskend door zich voorafgaand aan het nemen van het besluit van 10 februari 2015 niet te vergewissen van de bereidheid van de dochter om na 31 december 2014 met de hulp door te gaan zonder daarvoor betaling te ontvangen. Dit onderzoek had eens te meer niet mogen ontbreken nu uit het aanmeldformulier van 19 januari 2015, waarin het college zijn sociaal-medisch adviseur om advies vraagt, blijkt dat de dochter ermee zou stoppen indien betaling achterwege zou blijven. Dit betekent dat het college zonder deugdelijk onderzoek heeft geconcludeerd dat betrokkene een oplossing voor haar behoefte aan ondersteuning heeft gevonden binnen het eigen netwerk. Het college heeft dit gebrek aan onderzoek in bezwaar niet hersteld. Dat in bezwaar onvoldoende naar voren zou zijn gekomen dat de dochter de zorg niet langer wil of kan verlenen indien zij hiervoor niet betaald wordt, kan dit gebrek niet helen. De rechtbank heeft daarom terecht overwogen dat het bestreden besluit 1 aan een onderzoek- en motiveringsgebrek leidt en om die reden dient te worden vernietigd wegens strijd met de wet. De beroepsgrond van het college dat de dochter een mantelzorger is nu zij de hulp ten tijde van de besluitvorming verleende

en er voor haar geen belemmeringen zijn om de huishoudelijke hulp over te nemen, slaagt niet. Hetzelfde geldt voor de grond dat onder de Wmo 2015 ook van mantelzorg kan worden gesproken als deze tegen betaling wordt verricht. Artikel 1.1.1 van de Wmo 2015 houdt – voor zover hier van belang – in dat sprake is van mantelzorg als de hulp rechtstreeks voortvloeit uit een tussen personen bestaande sociale relatie. Nu de door de dochter verleende hulp, naar tussen partijen niet in geschil is, tegen betaling werd verleend, vloeit deze om die reden niet rechtstreeks voort uit de tussen moeder en dochter bestaande sociale relatie, maar uit de tussen beiden bestaande overeenkomst hier over. Dat het gaat om de inzet van een gering aantal uren zorg, dat de dochter vlakbij betrokkene woont en dat niet blijkt van een door haar aanvaarde betaalde baan, zijn geen omstandigheden die van belang zijn. Reeds in de uitspraak van 25 november 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:4317, heeft de Raad overwogen dat niet kan worden gesproken van mantelzorg als de zorgverlener voor zijn diensten een betaling verlangt. Hoewel in die zaak sprake was van toepassing van de Wmo (oud) en niet van de Wmo 2015 is er, gelet op de wetsgeschiedenis, geen aanleiding om hierover onder de Wmo 2015 anders te denken. Het vorenstaande betekent dat de hulp die de dochter heeft geboden niet kan worden aangemerkt als mantelzorg, zodat niet kan worden gezegd dat betrokkene met de inzet van mantelzorg voldoende in staat is tot zelfredzaamheid bij het doen van het huishouden.

Uit de tekst van artikel 2.3.5, derde lid, van de Wmo 2015 noch uit de memorie van toelichting van die wet vloeit voort dat de gemeentebesturen bij de vaststelling of met mantelzorg in de behoefte aan hulp kan worden voorzien rekening mogen houden met mantelzorg die wel geleverd zou kunnen worden, maar die de potentiële mantelzorger niet bereid is te leveren. Uit de memorie van toelichting blijkt dat de regering niet zo ver gaat “om het sociaal netwerk te verplichten om ondersteuning te bieden waar dat mogelijk is” (Kamerstukken II 2013/14, 33841, 3, p. 27). In de nota naar aanleiding van het verslag heeft de regering naar aanleiding van specifieke vragen over de situatie dat er wel een sociaal netwerk is, maar dit netwerk niet wil of kan helpen, het volgende overwogen: “In het wetsvoorstel zijn geen afdwingbare verplichtingen opgenomen voor personen die onderdeel uitmaken van het sociale netwerk – inclusief familie – van de cliënt die maatschappelijke ondersteuning behoeft. Indien uit het onderzoek blijkt dat (...) de burens niet meer hulp willen leveren, is dat een gegeven dat gemeenten moeten betrekken bij de beoordeling van een eventuele aanvraag voor een maatwerkvoorziening. Het is echter wel zo dat er op basis van dit wetsvoorstel van wordt uitgegaan dat de echtgenoot, ouders, inwonende kinderen of andere huisgenoten van de cliënt gebruikelijke hulp aan de cliënt verstrekken. (...) Het voorgaande laat onverlet dat (...) het college (...) kan en moet nagaan of er mogelijkheden zijn met behulp van mantelzorg en of personen die onderdeel uitmaken van het sociale netwerk geheel of gedeeltelijk te voorzien in de maatschappelijke ondersteuning van de cliënt. De mate waarin het lukt om een beroep te doen op mantelzorgers en of personen uit het sociale netwerk van de cliënt is (...) in de eerste plaats afhankelijk van de persoonlijke omstandigheden en de mate waarin zij bereid en in staat zijn ondersteuning te bie-

¹ Eline Linthorst is promovenda bij de sectie Recht & Gezondheidszorg van instituut Beleid & Management Gezondheidszorg van de Erasmus Universiteit Rotterdam. Joke de Wit is universitair hoofddocent bij de sectie Bestuursrecht van Erasmus School of Law. Zij is tevens voorzitter van de sociale kamer van de bezwaarschriftencommissie van de gemeente Rotterdam.

den (...) Van enige vorm van dwang kan daarbij geen sprake zijn." (Kamerstukken II 2013/14, 33841, 34, p. 114/115). Hieruit vloeit voort dat de wetgever niet voor ogen heeft gestaan dat mantelzorg kan worden afgedwongen, in welke vorm dan ook.

Meervoudige kamer

Uitspraak op de hoger beroepen tegen de uitspraak van de rechtbank Zeeland-West-Brabant van 9 februari 2016, 15/5167 en 16/831 (aangevallen uitspraak)

het college van burgemeester en wethouders van Etten-Leur (college)

[betrokkene] te [woonplaats] (betrokkene)

Procesverloop

Het college heeft hoger beroep ingesteld.

Namens betrokkene heeft mr. A. van 't Laar eveneens hoger beroep ingesteld.

Beide partijen hebben een verweerschrift ingediend. Betrokkene heeft een reactie op het verweerschrift van het college ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 19 oktober 2016. Namens betrokkene is verschenen mr. Van 't Laar. Het college heeft zich laten vertegenwoordigen door mr. M. Gommers en K.M. Gravemaker.

Overwegingen

1. De Raad gaat uit van de volgende feiten en omstandigheden.

1.1. Betrokkene, geboren in 1954, heeft lichamelijke beperkingen die haar belemmeren bij het verrichten van de huishoudelijke taken. Zij woont alleen in een appartement. Onder de Wet maatschappelijke ondersteuning (Wmo) is haar, laatstelijk tot en met 31 december 2014, huishoudelijke hulp, categorie 2, toegekend naar een omvang van twee uur per week. Aan haar is daarvoor een persoonsgebonden budget (pgb) verleend. De dochter van betrokkene (dochter) heeft de huishoudelijke hulp verleend en betrokkene heeft haar daarvoor uit het pgb betaald.

1.2. Betrokkene heeft zich op 23 oktober 2014 gemeld bij het Wmo-loket van de gemeente Etten-Leur voor de verlenging van de huishoudelijke hulp. Naar aanleiding hiervan heeft op 8 december 2014 een huisbezoek plaatsgevonden. Het verslag van dit gesprek is betrokkene toegestuurd bij brief van 16 december 2014. Betrokkene heeft dit gespreksverslag op 26 december 2014 ondertekend retour gezonden, vergezeld van een brief waarin zij heeft uiteengezet waarom zij het niet eens is met het verslag. Het college heeft het ondertekende gespreksverslag aangemerkt als aanvraag voor een voorziening op grond van de Wet maatschappelijke ondersteuning 2015 (Wmo 2015).

1.3. Bij besluit van 10 februari 2015 heeft het college beslist dat betrokkene met ingang van 1 januari 2015 niet meer in aanmerking komt voor hulp bij het huishouden. Omdat betrokkene al geruime tijd hulp bij het huishouden op grond van de Wmo heeft ontvangen, is betrokkene bij wijze van overgangsregeling voor de periode van 1 janu-

ari 2015 tot en met 18 april 2015 in aanmerking gebracht voor twee uur huishoudelijke hulp per week; tot en met 18 februari 2015 categorie 2 en tot en met 18 april 2015 categorie 1. Haar is daarvoor een pgb verleend. Het college heeft dit besluit doen steunen op gegevens verkregen bij het huisbezoek op 8 december 2014 en een onderzoek door zijn sociaal-medisch adviseur E.P.F. Klootwijk, waarvan de bevindingen zijn neergelegd in een rapport van 23 januari 2015. Betrokkene heeft tegen dit besluit bezwaar gemaakt.

1.4. Het college heeft het bezwaar bij besluit van 10 juli 2015 (bestreden besluit 1) ongegrond verklaard. Daarbij is verwezen naar artikel 2.1.1 van de Wmo 2015, passages uit de memorie van toelichting bij de Wmo 2015, de Verordening maatschappelijke ondersteuning Etten-Leur 2015 (Verordening) en de Beleidsregels maatschappelijke ondersteuning 2015 gemeente Etten-Leur (Beleidsregels). Het college stelt zich op het standpunt dat betrokkene de problemen bij de huishoudelijke verzorging zelf kan oplossen door een beroep te doen op haar eigen sociale netwerk, in dit geval haar dochter. Daarbij is meegewogen dat twee uur zorg per week beperkt van omvang is, dat de dochter vlakbij betrokkene woont en dat zij geen betaalde baan elders heeft. Volgens het college mag van de dochter verlangd worden dat zij de zorg blijft leveren zolang haar persoonlijke situatie niet wijzigt.

1.5. Betrokkene heeft tegen het bestreden besluit 1 beroep ingesteld. Zij heeft aangevoerd dat ten onrechte niet is onderzocht of de dochter bereid is de huishoudelijke hulp zonder financiële tegenprestatie te verlenen. Zij heeft in het gesprek met medisch adviseur Klootwijk uitdrukkelijk kenbaar gemaakt dat haar dochter de hulp zal staken wanneer zij hiervoor geen vergoeding meer ontvangt. In beroep is een brief van de dochter van 15 juli 2015 overgelegd waarin deze schrijft dat zij de hulp naar aanleiding van het ongegrond verklaren van het bezwaar daadwerkelijk met ingang van 26 juli 2015 zal stoppen. Zij heeft aan die aankondiging gevolg gegeven.

1.6. Het college heeft in deze brief aanleiding gevonden om bij besluit van 4 september 2015 (bestreden besluit 2) het bestreden besluit 1 te wijzigen in die zin dat aan betrokkene 1,5 uur per week hulp wordt toegekend voor zwaar huishoudelijk werk, categorie 1, voor de periode van 4 augustus 2015 tot 1 januari 2016. Deze hulp wordt verleend als zorg in natura. Het college handhaaft zijn standpunt dat betrokkene de mogelijkheid heeft een beroep te doen op haar sociale netwerk. De toekenning berust uitsluitend op de in het huisbezoek van 8 december 2014 en in het besluit van 10 februari 2015 opgewekte verwachting dat betrokkene in aanmerking kan komen voor zorg in natura voor 1,5 uur per week.

2. Bij de aangevallen uitspraak heeft de rechtbank de beroepen gegrond verklaard, de bestreden besluiten vernietigd en het primaire besluit van 10 februari 2015 herroepen. De rechtbank heeft ten aanzien van het bestreden besluit 1 zelf in de zaak voorzien door aan betrokkene voor de periode van 19 april 2015 tot 26 juli 2015 – zo begrijpt de Raad – 2 uur per week huishoudelijke hulp, categorie 1, toe te kennen in de vorm van een pgb. De rechtbank heeft verder bepaald dat de rechtsgevolgen van het bestreden besluit 2 in stand blijven. Het verzoek om het college te veroordelen

in de proceskosten heeft de rechtbank afgewezen omdat de gemachtigde van betrokkene niet kan worden aangemerkt als een derde die beroepsmatig rechtsbijstand verleent.

3.1. Het college heeft in hoger beroep aangevoerd dat ten tijde van de voorbereiding van het besluit van 10 februari 2015 en het bestreden besluit 1 onvoldoende naar voren is gekomen dat de dochter de zorg niet langer wil of kan verlenen wanneer zij daarvoor niet wordt betaald. Dit blijkt ook uit het feit dat de dochter de hulp in de bezwaarfase is blijven verlenen terwijl zij toen niet meer uit het pgb werd betaald. Het college bestrijdt het oordeel van de rechtbank dat de dochter niet kan worden aangemerkt als mantelzorger. De rechtbank heeft daarvoor ten onrechte een beroep gedaan op de onder de Wmo gewezen uitspraak van de Raad van 25 november 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:4317. In de Wmo 2015 is nadrukkelijker dan in de Wmo gekozen voor het uitgangspunt dat het de eigen verantwoordelijkheid van de burgers en hun sociale netwerk is om beperkingen bij de zelfredzaamheid en de participatie te compenseren en dat het, gelet hierop, in de rede ligt dat zoveel mogelijk moet worden voorkomen dat een beroep wordt gedaan op ondersteuning door de gemeente. Aan de tekst van de definitie van mantelzorg in artikel 1.1.1 van de Wmo 2015 noch aan het daarover gestelde in de memorie van toelichting kan worden ontleend dat geen sprake is van mantelzorg als daar een tegenprestatie, bijvoorbeeld in geld, tegenover staat. Het college onderschrijft het oordeel van de rechtbank dat mantelzorg niet kan worden afgedwongen, maar meent dat in de besluitvorming wel rekening mag worden gehouden met de mogelijkheid van mantelzorg als deze redelijkerwijs van een uitwonende dochter kan worden geleverd. Daarbij acht het college van belang dat het gaat om een gering aantal uren zorg en dat gesteld noch gebleken is dat de situatie van de dochter feitelijk is veranderd door bijvoorbeeld het aanvaarden van een betaalde baan. Het college bestrijdt de constatering van de rechtbank dat genoegzaam is gebleken dat met zorg in natura niet gegarandeerd kan worden dat betrokkene een vaste hulp krijgt en de daaruit door de rechtbank getrokken conclusie dat zorg in natura voor betrokkene niet passend is.

3.2. Betrokkene heeft de standpunten van het college in haar verweerschrift bestreden.

3.3. Betrokkene heeft in hoger beroep aangevoerd dat de rechtbank de rechtsgevolgen van het vernietigde bestreden besluit 2 niet in stand had mogen laten. De rechtbank had moeten bepalen dat de tot week 39 niet geleverde zorg in natura alsnog aan haar had moeten worden vergoed door over deze periode een pgb voor twee uur per week te verlenen. Verder had de rechtbank, gelet op haar oordeel dat een maatwerkvoorziening voor twee uur per week had moeten worden toegekend en nu niet in geschil is dat vanaf week 39 slechts 1,5 uur huishoudelijke hulp in natura is toegekend, moeten bepalen dat voor het ontbrekende half uur een pgb had moeten worden verleend. Ten slotte heeft betrokkene het oordeel van de rechtbank bestreden dat geen aanleiding bestaat voor een proceskostenvergoeding omdat geen sprake is van door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand.

3.4. Het college heeft over de proceskostenvergoeding aangevoerd dat betrokkene niet heeft aangetoond dat op haar daadwerkelijk een betalingsverplichting voor de door de gemachtigde verleende rechtsbijstand rust.

4. De Raad komt tot de volgende beoordeling.

4.1. Bij koninklijk besluit van 18 juli 2014 is bepaald dat de Wmo 2015 in werking treedt op 19 juli 2014, met uitzondering van de artikelen 1.1.2, 1.2.1, 1.2.2, 2.1.1 en 2.2.2, 2.3.1, 4.1.1 tot en met 4.3.4, 7.1 tot en met 7.23 en 7.25 tot en met 7.37, 8.1, 8.9, eerste tot en met vierde lid, en 8.10, die in werking treden met ingang van 1 januari 2015. Artikel 8.9, eerste lid, van de Wmo 2015 bepaalt, voor zover hier van belang, dat de Wmo wordt ingetrokken. Met deze bepalingen is gegeven dat de Wmo met ingang van 1 januari 2015 is ingetrokken en dat de Wmo 2015 op 1 januari 2015 in zijn geheel in werking is getreden.

4.1.1. Art. 1.1.1 van de Wmo 2015 definieert gebruikelijke hulp als: hulp die naar algemeen aanvaarde opvattingen in redelijkheid mag worden verwacht van de echtgenoot, ouders, inwonende kinderen of andere huisgenoten; mantelzorg als: hulp ten behoeve van zelfredzaamheid, participatie, beschermd wonen, opvang, jeugdhulp, het opvoeden en opgroeien van jeugdigen en zorg en overige diensten als bedoeld in de Zorgverzekeringswet, die rechtstreeks voortvloeit uit een tussen personen bestaande sociale relatie en die niet wordt verleend in het kader van een hulpverlenend beroep; sociaal netwerk als: personen uit de huiselijke kring of andere personen met wie de cliënt een sociale relatie onderhoudt.

4.1.2. Artikel 1.2.1, aanhef en onder a, van de Wmo 2015 bepaalt dat een ingezetene van Nederland overeenkomstig de bepalingen van deze wet in aanmerking komt voor een maatwerkvoorziening, bestaande uit, door het college van de gemeente waarvan hij ingezetene is, te verstrekken ondersteuning van zijn zelfredzaamheid en participatie, voor zover hij in verband met een beperking, chronische psychische of psychosociale problemen niet op eigen kracht, met gebruikelijke hulp, met mantelzorg of met behulp van andere personen uit zijn sociale netwerk voldoende zelfredzaam is of in staat is tot participatie.

4.1.3. Artikel 1.1.1 van de Wmo 2015, voor zover hier van belang, definieert maatschappelijke ondersteuning als het ondersteunen van de zelfredzaamheid van personen met een beperking of met chronische psychische of psychosociale problemen zoveel mogelijk in de eigen leefomgeving. Artikel 1.1.1 van de Wmo 2015 definieert zelfredzaamheid als in staat zijn tot het uitvoeren van de noodzakelijke algemene dagelijkse levensverrichtingen en het voeren van een gestructureerd huishouden.

4.1.4. Artikel 2.1.3, eerste lid, van de Wmo 2015 bepaalt dat de gemeenteraad bij verordening regels vaststelt die noodzakelijk zijn voor de uitvoering van het in artikel 2.1.2 bedoelde plan en de door het college ter uitvoering daarvan te nemen besluiten of te verrichten handelingen. De gemeenteraad van Etten-Leur heeft ter uitvoering hiervan de Verordening vastgesteld.

4.1.5. Artikel 2.3.1 van de Wmo 2015 bepaalt dat het college er voor zorgdraagt dat aan personen die daarvoor

in aanmerking komen een maatwerkvoorziening wordt verstrekt. Artikel 1.1.1 van de Wmo 2015 definieert maatwerkvoorziening als op de behoeften, persoonskenmerken en mogelijkheden van een persoon afgestemd geheel van diensten, hulpmiddelen, woningaanpassingen en andere maatregelen ten behoeve van – voor zover hier van belang – de zelfredzaamheid.

4.1.6. Artikel 2.3.2, eerste lid, van de Wmo 2015 bepaalt dat het college, in samenspraak met degene door of namens wie de melding is gedaan en waar mogelijk met de mantelzorger(s) dan wel diens vertegenwoordiger, zo spoedig mogelijk, doch uiterlijk binnen zes weken, een onderzoek uitvoert overeenkomstig het tweede tot het achtste lid.

Ingevolge artikel 2.3.2, vierde lid, van de Wmo 2015 onderzoekt het college, voor zover hier van belang:

1. de behoeften, persoonskenmerken en de voorkeuren van de cliënt;
2. de mogelijkheden om op eigen kracht, of met gebruikelijke hulp, zijn zelfredzaamheid te verbeteren;
3. de mogelijkheden om met mantelzorg of hulp van andere personen uit zijn sociale netwerk te komen tot verbetering van zijn zelfredzaamheid.

4.1.7. Artikel 2.3.5, derde lid, van de Wmo 2015 bepaalt dat het college beslist tot verstrekking van een maatwerkvoorziening ter compensatie van de beperkingen in de zelfredzaamheid of participatie die de cliënt ondervindt, voor zover de cliënt deze beperkingen naar het oordeel van het college niet op eigen kracht, met gebruikelijke hulp, met mantelzorg of met hulp van andere personen uit zijn sociale netwerk dan wel met gebruikmaking van algemene voorzieningen kan verminderen of wegnemen. De maatwerkvoorziening levert, rekening houdend met de uitkomsten van het in artikel 2.3.2 bedoelde onderzoek, een passende bijdrage aan het realiseren van een situatie waarin de cliënt in staat wordt gesteld tot zelfredzaamheid of participatie en zo lang mogelijk in de eigen leefomgeving kan blijven.

4.1.8. Artikel 2.3.6, eerste lid, van de Wmo 2015 bepaalt dat indien de cliënt dit wenst, het college hem een persoonsgebonden budget verstrekt dat de cliënt in staat stelt de diensten, hulpmiddelen, woningaanpassingen en andere maatregelen die tot de maatwerkvoorziening behoren, van derden te betrekken.

4.1.9. Artikel 2.3.6, tweede lid, van de Wmo 2015 bepaalt dat een pgb wordt verstrekt indien:

- a. de cliënt naar het oordeel van het college op eigen kracht voldoende in staat is te achten tot een redelijke waardering van zijn belangen ter zake dan wel met hulp uit zijn sociale netwerk of van zijn vertegenwoordiger, in staat is te achten de aan een persoonsgebonden budget verbonden taken op verantwoorde wijze uit te voeren;
- b. de cliënt zich gemotiveerd op het standpunt stelt dat hij de maatwerkvoorziening als persoonsgebonden budget wenst geleverd te krijgen;
- c. naar het oordeel van het college is gewaarborgd dat de diensten, hulpmiddelen, woningaanpassingen en andere maatregelen die tot de maatwerkvoorziening

behoren, veilig, doeltreffend en cliëntgericht worden verstrekt.

Het vierde lid van dit artikel houdt in dat bij verordening kan worden bepaald onder welke voorwaarden uit het pgb ondersteuning kan worden ingekocht bij personen die tot het sociale netwerk behoren.

4.2.1. De beroepsgrond van het college dat ten tijde van de voorbereiding van het primaire besluit en het bestreden besluit 1 onvoldoende is gebleken dat de dochter niet anders dan tegen betaling de hulp zou willen verlenen, slaagt niet. Uit artikel 2.3.2, eerste lid, van de Wmo 2015 volgt dat het college, in samenspraak met degene door of namens wie de melding is gedaan en waar mogelijk met de mantelzorger, onderzoek moet doen naar – voor zover hier van belang – de behoeften, persoonskenmerken en de voorkeuren van de degene die om ondersteuning vraagt, naar diens mogelijkheden om op eigen kracht, of met gebruikelijke hulp zijn zelfredzaamheid te verbeteren en naar de mogelijkheden om met mantelzorg of hulp van andere personen uit zijn sociale netwerk te komen tot verbetering van zijn zelfredzaamheid als bedoeld in artikel 2.3.2, vierde lid, van de Wmo 2015. Het college heeft dit miskend door zich voorafgaand aan het nemen van het besluit van 10 februari 2015 niet te vergewissen van de bereidheid van de dochter om na 31 december 2014 met de hulp door te gaan zonder daarvoor betaling te ontvangen. Dit onderzoek had eens te meer niet mogen ontbreken nu uit het aanmeldformulier van 19 januari 2015, waarin het college zijn sociaal-medisch adviseur om advies vraagt, blijkt dat de dochter ermee zou stoppen indien betaling achterwege zou blijven. Dit betekent dat het college zonder deugdelijk onderzoek heeft geconcludeerd dat betrokkene een oplossing voor haar behoefte aan ondersteuning heeft gevonden binnen het eigen netwerk. Het college heeft dit gebrek aan onderzoek in bezwaar niet hersteld. Dat in bezwaar onvoldoende naar voren zou zijn gekomen dat de dochter de zorg niet langer wil of kan verlenen indien zij hiervoor niet betaald wordt, kan dit gebrek niet helen. De rechtbank heeft daarom terecht overwogen dat het bestreden besluit 1 aan een onderzoek- en motiveringsgebrek leidt en om die reden dient te worden vernietigd wegens strijd met de wet.

4.2.2. De beroepsgrond van het college dat de dochter een mantelzorger is nu zij de hulp ten tijde van de besluitvorming verleende en er voor haar geen belemmeringen zijn om de huishoudelijke hulp over te nemen, slaagt niet. Hetzelfde geldt voor de grond dat onder de Wmo 2015 ook van mantelzorg kan worden gesproken als deze tegen betaling wordt verricht. Artikel 1.1.1 van de Wmo 2015 houdt – voor zover hier van belang – in dat sprake is van mantelzorg als de hulp rechtstreeks voortvloeit uit een tussen personen bestaande sociale relatie. Nu de door de dochter verleende hulp, naar tussen partijen niet in geschil is, tegen betaling werd verleend, vloeit deze om die reden niet rechtstreeks voort uit de tussen moeder en dochter bestaande sociale relatie, maar uit de tussen beiden bestaande overeenkomst hier over. Dat het gaat om de inzet van een gering aantal uren zorg, dat de dochter vlakbij betrokkene woont en dat niet blijkt van een door haar aanvaarde betaalde baan, zijn

geen omstandigheden die van belang zijn. Reeds in de uitspraak van 25 november 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:4317, heeft de Raad overwogen dat niet kan worden gesproken van mantelzorg als de zorgverlener voor zijn diensten een betaling verlangt. Hoewel in die zaak sprake was van toepassing van de Wmo (oud) en niet van de Wmo 2015 is er, gelet op de wetsgeschiedenis, geen aanleiding om hierover onder de Wmo 2015 anders te denken.

Het vorenstaande betekent dat de hulp die de dochter heeft geboden niet kan worden aangemerkt als mantelzorg, zodat niet kan worden gezegd dat betrokkene met de inzet van mantelzorg voldoende in staat is tot zelfredzaamheid bij het doen van het huishouden.

Uit de tekst van artikel 2.3.5, derde lid, van de Wmo 2015 noch uit de memorie van toelichting van die wet vloeit voort dat de gemeentebesturen bij de vaststelling of met mantelzorg in de behoefte aan hulp kan worden voorzien rekening mogen houden met mantelzorg die wel geleverd zou kunnen worden, maar die de potentiële mantelzorger niet bereid is te leveren. Uit de memorie van toelichting blijkt dat de regering niet zo ver gaat "om het sociaal netwerk te verplichten om ondersteuning te bieden waar dat mogelijk is" (*Kamerstukken II 2013/14*, 33 841, nr. 3 p. 27). In de nota naar aanleiding van het verslag heeft de regering naar aanleiding van specifieke vragen over de situatie dat er wel een sociaal netwerk is, maar dit netwerk niet wil of kan helpen, het volgende overwogen:

"In het wetsvoorstel zijn geen afdwingbare verplichtingen opgenomen voor personen die onderdeel uitmaken van het sociale netwerk – inclusief familie – van de cliënt die maatschappelijke ondersteuning behoeft. Indien uit het onderzoek blijkt dat (...) de burens niet meer hulp willen leveren, is dat een gegeven dat gemeenten moeten betrekken bij de beoordeling van een eventuele aanvraag voor een maatwerkvoorziening. Het is echter wel zo dat er op basis van dit wetsvoorstel van wordt uitgegaan dat de echtgenoot, ouders, inwonende kinderen of andere huisgenoten van de cliënt gebruikelijke hulp aan de cliënt verstrekken. (...) Het voorgaande laat onverlet dat (...) het college (...) kan en moet nagaan of er mogelijkheden zijn met behulp van mantelzorg en of personen die onderdeel uitmaken van het sociale netwerk geheel of gedeeltelijk te voorzien in de maatschappelijke ondersteuning van de cliënt. De mate waarin het lukt om een beroep te doen op mantelzorgers en of personen uit het sociale netwerk van de cliënt is (...) in de eerste plaats afhankelijk van de persoonlijke omstandigheden en de mate waarin zij bereid en in staat zijn ondersteuning te bieden (...) Van enige vorm van dwang kan daarbij geen sprake zijn." (*Kamerstukken II 2013/14*, 33 841, nr. 34 p. 114/115). Hieruit vloeit voort dat de wetgever niet voor ogen heeft gestaan dat mantelzorg kan worden afgedwongen, in welke vorm dan ook.

4.3.1. Wat is overwogen in 4.2.2 betekent dat het college ten onrechte aan de bestreden besluiten ten grondslag heeft gelegd dat betrokkene naar zijn oordeel de problemen die zij ondervindt bij het voeren van een gestructureerd huis-

houden zelf kan oplossen door een beroep te doen op mantelzorg door de dochter. De rechtbank heeft daarom terecht beslist dat geen aanleiding bestaat de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit 1 in stand te laten.

4.3.2. Met wat is overwogen in 4.2.1 en 4.2.2 is de grondslag komen te ontvallen aan de geboden overgangsregeling zoals gehandhaafd in het bestreden besluit 1 en aan de toegekende zorg in natura in het bestreden besluit 2. De rechtbank heeft dit niet onderkend. Zij heeft, gelet hierop, ten onrechte slechts voor de periode van 19 april 2015 tot 26 juli 2015 zelf in de zaak voorzien en verder, gelet hierop, ten onrechte de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit 2 in stand gelaten. Omwille van de duidelijkheid zal de Raad de aangevallen uitspraak geheel vernietigen en doende wat de rechtbank zou behoren te doen, het beroep tegen de bestreden besluiten gegrond verklaren en die besluiten wegens strijd met de wet vernietigen.

4.4. Met het oog op de definitieve beslechting van het geschil zal de Raad onderzoeken welke aanspraken betrokkene aan de Wmo 2015 kan ontlenen.

4.4.1. Tussen partijen is niet in geschil dat betrokkene als gevolg van haar beperkingen niet voldoende zelfredzaam is, waardoor zij is aangewezen op maatschappelijke ondersteuning. De Raad is op grond van de stukken van oordeel dat betrokkene niet in staat is om op eigen kracht, met gebruikelijke hulp, met mantelzorg of met hulp van andere personen uit haar sociale netwerk deze beperkingen te verminderen of weg te nemen. Het college kan van de dochter geen gebruikelijke zorg vergen, nu zij geen inwonend kind is als bedoeld in artikel 1.1.1 van de Wmo 2015.

4.4.2. Met betrekking tot de beperkingen van betrokkene bij het uitvoeren van de huishoudelijke taken is tussen partijen niet in geschil dat betrokkene als gevolg van haar beperkingen het zware huishoudelijke werk en een deel van het lichte huishoudelijke werk niet zelf kan doen. Bij het lichte huishoudelijke werk dat betrokkene niet zelf kan doen gaat het volgens medisch adviseur Klootwijk om op een trapje staan, boven schouderhoogte werken en laag bij de grond werken. Dat betrokkene in staat zou zijn om licht te stofzuigen, waarvan wordt uitgegaan in het gespreksverslag van 8 december 2014 wordt weersproken door de medisch adviseur. Volgens Klootwijk is het zware huishoudelijke werk, waaronder ook het stofzuigen valt, te belastend en moet dit geheel worden overgenomen. Betrokkene kan volgens Klootwijk zelf de was verzorgen; betrokkene heeft een wasmachine en een wasdroger en strijkt haar was niet.

4.4.3. Volgens bijlage 1, Normtijden hulp bij het huishouden, van de beleidsregels is de normtijd voor het zwaar huishoudelijk werk in een woning met een of twee slaapkamers (maximaal) 90 minuten per week. De normtijd voor het door de medisch adviseur geïndiceerde licht huishoudelijk werk, bedraagt 10 minuten voor interieur hoog en 10 minuten voor interieur laag. Nu de deugdelijkheid van deze normtijden niet is bestreden, betekent dit dat betrokkene recht heeft op 110 minuten huishoudelijke hulp per week. Tussen partijen is niet meer in geschil dat betrokkene de regie van het huishouden zelf kan voeren, zodat zij op hulp bij het huishouden categorie 1 is aangewezen.

4.4.4. Partijen zijn verdeeld over de vraag of de geïndiceerde hulp moet worden toegekend als zorg in natura of als een pgb. Volgens de memorie van toelichting bij artikel 2.3.6 van de Wmo 2015 is zorg in natura het uitgangspunt (*Kamerstukken II* 2013/14, 33 841, nr. 3, p. 152). Indien de belanghebbende verlening van een pgb wenst, moet hij motiveren waarom een pgb een passende vorm van ondersteuning is; niet waarom zorg in natura niet passend is (*Kamerstukken I* 2013/14, 33 841, G, p. 28). Betrokkene heeft aangevoerd dat zij een pgb wil ontvangen omdat zij wegens psychische beperkingen aangewezen is op een vaste hulp. Daarmee heeft zij voldaan aan het bepaalde in artikel 2.3.6, tweede lid, onder b, van de Wmo 2015. Dat, zoals het college heeft aangevoerd, betrokkene niet een plan, als bedoeld in de beleidsregels, heeft ingediend, maakt in dit geval niet dat aan betrokkene een pgb mag worden onthouden. De rechtbank heeft hierover terecht overwogen dat betrokkene ten onrechte niet in de gelegenheid is gesteld om een dergelijk plan op te stellen. Nu het college niet heeft gesteld dat er problemen zijn geweest bij de verantwoording van een eerder pgb, heeft de rechtbank terecht geoordeeld dat het college, gelet op zijn eigen beleid, zoals neergelegd in de beleidsregels, gehouden is de met ingang van 1 januari 2015 te verlenen zorg te verstrekken in de vorm van een pgb.

4.5. De Raad zal zelf in de zaak voorzien als bedoeld in artikel 8:72, derde lid, aanhef en onder b, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Uit 4.4.3 volgt dat betrokkene recht heeft op hulp bij het huishouden, categorie 1, naar een omvang van 110 minuten per week en uit 4.4.4 dat deze moet worden verleend in de vorm van een pgb. Uit het verbod van reformatio in peius vloeit voort dat het ingestelde bezwaar en beroep niet mogen leiden tot een voor betrokkene nadeliger besluit dan het door het college genomen besluit. Dit betekent dat aan betrokkene voor de periode van 1 januari 2015 tot en met 18 april 2015 120 minuten per week huishoudelijke hulp wordt toegekend en vervolgens van 19 april 2015 tot en met 31 december 2015 110 minuten per week. Daarbij gaat het voor de periode van 1 januari 2015 tot en met 18 februari 2015 om hulp in categorie 2 en voor de periode van 19 februari 2015 tot en met 31 december 2015 om hulp in categorie 1. Deze hulp wordt voor het hele jaar 2015 verleend in de vorm van een pgb.

5. Namens betrokkene is in hoger beroep aangevoerd dat de rechtbank het college ten onrechte niet heeft veroordeeld tot vergoeding van de proceskosten van betrokkene. De gemachtigde heeft ter zitting van de Raad verklaard dat hij meer dan incidenteel rechtsbijstand verleent en dat betrokkene hem daarvoor uitsluitend moet betalen als de rechter een proceskostenveroordeling uitspreekt. Deze beroepsgrond slaagt. Uit vaste rechtspraak van de Raad (bijvoorbeeld CRvB 18 augustus 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:2792) volgt dat om voor vergoeding van kosten als bedoeld in artikel 8:75, eerste lid, van de Awb in aanmerking te kunnen komen, een betrokkene kosten moet zijn verschuldigd voor het inschakelen van een gemachtigde. Dit is ook het geval indien de gemachtigde rechtsbijstand verleent op basis van 'no cure no pay' en betrokkene ermee heeft ingestemd dat een eventuele proceskostenvergoeding aan

zijn gemachtigde wordt uitbetaald (vergelijk Hoge Raad 13 juli 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX0904 en 18 oktober 2013, ECLI:NL:HR:2013:915). Dit betekent dat het college wordt veroordeeld tot vergoeding van de proceskosten van betrokkene. Deze worden voor rechtsbijstand begroot op € 990,- in beroep en € 1.485,- in hoger beroep, in totaal € 2.475,-

Beslissing

De Centrale Raad van Beroep:

- vernietigt de aangevallen uitspraak;
- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt de bestreden besluiten 1 en 2;
- herroept het besluit van 10 februari 2015;
- verleent aan betrokkene een pgb als bepaald in 4.5 en beslist dat deze uitspraak in de plaats treedt van de vernietigde bestreden besluiten;
- veroordeelt het college in de proceskosten van betrokkene tot een bedrag van € 2.475;
- bepaalt dat het college het in beroep en in hoger beroep betaalde griffierecht van € 169,- vergoedt.

Naschrift

1. Deze uitspraak uit januari 2017 waarin de Centrale Raad van Beroep (hierna: CRvB) heeft geoordeeld dat het college van burgemeester en wethouders van de gemeente Etten-Leur een dochter niet kan verplichten om onbetaalde zorg aan haar hulpbehoevende moeder te verlenen, heeft in de media veel aandacht gekregen. Een ieder in gemeenteland die op enigerlei wijze is betrokken bij de uitvoering van de Wmo 2015, zal iets over deze uitspraak hebben gehoord. Het opnemen van een naschrift bij deze uitspraak was voor de redactie van de Gemeentestem dan ook een voor de hand liggende keuze. We beginnen deze noot met een korte schets van de feiten en omstandigheden die in deze casus van belang waren.

2. Tot 2015 ontving betrokkene vanwege haar lichamelijke beperkingen een persoonsgebonden budget (hierna: pgb) voor de aan haar onder het regime van de (oude) Wmo geïndiceerde zorg. Uit dit pgb betaalde ze haar dochter die de geïndiceerde zorg, twee uur per week huishoudelijke hulp, uitvoerde. Omdat de indicatie per 1 januari 2015 afliep, heeft betrokkene contact opgenomen met het college van burgemeester en wethouders van haar gemeente (hierna: college) met het verzoek om het pgb voort te zetten omdat zij nog steeds hulpbehoevend is. Omdat op deze aanvraag de Wmo 2015 van toepassing is, vindt eerst een zogenaamd keukentafelgesprek plaats. Hoewel betrokkene zich niet kan vinden in het verslag dat van dit gesprek is gemaakt, ondertekent zij het wel. Het ondertekende verslag kwalificeert het college als een aanvraag voor een voorziening op basis van de Wmo 2015. Het beslist dat betrokkene vanaf 1 januari 2015 geen recht meer heeft op huishoudelijke hulp maar verleent bij wijze van overgangsregeling, omdat betrokkene de hulp lange tijd heeft ontvangen, nog hulp tot half april 2015. Het college verklaart het bezwaar van betrokkene tegen dit besluit ongegrond. Het college

meent namelijk dat van de in de buurt wonende dochter die geen betaalde baan heeft, mag worden verlangd dat zij de benodigde huishoudelijke hulp aan haar moeder levert. Betrokkene kan, aldus het college, problemen bij de verzorging dus zelf oplossen via een beroep op haar eigen sociale netwerk. Bij het beroep dat betrokkene instelt tegen het besluit op bezwaar voert zij, ondersteund door een brief van haar dochter, aan dat haar dochter niet bereid is de huishoudelijke hulp onbetaald voort te zetten. Sterker nog, de dochter heeft de hulp inmiddels al daadwerkelijk gestaakt. De brief van de dochter is voor het college aanleiding zijn besluit te wijzigen. Aan betrokkene wordt tot 1 januari 2016 anderhalf uur huishoudelijke hulp in de vorm van zorg in natura toegekend. De rechtbank verklaart het beroep van betrokkene gegrond, vernietigt de bestreden besluiten en herroept het primaire besluit. Zij voorziet zelf in de zaak en kent aan betrokkene een pgb toe voor huishoudelijke hulp tot 26 juli 2015, de datum waarop de dochter de hulp daadwerkelijk heeft gestaakt. Daarnaast oordeelt de rechtbank dat de rechtsgevolgen van het gewijzigde besluit in stand blijven, de anderhalf uur huishoudelijke hulp in de vorm van zorg in natura tot 1 januari 2016 blijft dus bestaan. Beide partijen stellen hoger beroep in tegen de uitspraak van de rechtbank.

3. In de hogerberoepsprocedure en de uitspraak van de CRvB krijgt de uitleg van het begrip mantelzorg veel aandacht. Omdat de mogelijke mantelzorg een van de aspecten is waarmee bij toekenning van de formele zorg in het kader van de wettelijke afstemmingstaak rekening dient te worden gehouden, behoort dit begrip tot, wat in de literatuur wel is genoemd, het 'beleidsmatige mijnenveld'. De afstemming betreft een potentieel mijnenveld omdat, gelet op de ruimte die de wetgever bij de uitvoering van de wet aan de gemeenten laat, pas bij toetsing door de rechter zal blijken of de door het betreffende college gegeven invulling aan de afstemming rechtmatig is (C.W.C.A Bruggeman, R. Stijnen & J.C. de Wit, 'Kroniek van het gemeentelijk sociaal domein (deel 2)', *Gst.* 2017/65 (p. 350)). In het algemeen zijn, volgens de CRvB, onduidelijkheden vlak na de inwerking-treding van een nieuwe wet onvermijdelijk. Het is dan aan de rechter om zowel deze voorziene als eventueel onvoorziene onduidelijkheden op te lossen en rechtszekerheid te bieden (C. Huisman, 'Rechter wijst gemeente voor het eerst terecht: Steenwijkerland had jeugdzorg niet mogen weigeren', *De Volkskrant* dinsdag 2 mei 2017, zie ook CRvB 1 mei 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:1477, AB 2017/208, m.nt. C.W.C.A. Bruggeman).

In het vervolg van deze noot zullen wij eerst bespreken hoe de CRvB de onduidelijkheid over de invulling van het begrip mantelzorg wegneemt. Vervolgens zullen wij stilstaan bij het belang van de onderzoeksfase. De onderzoeksfase gaat, op grond van de Wmo 2015, uitdrukkelijk vooraf aan de afstemmingsfase. Omdat de Wmo 2015 van het college vergt dat maatwerk wordt geleverd, wat wil zeggen dat zoveel mogelijk wordt aangesloten bij de behoeften en omstandigheden van de cliënt, is het van cruciaal belang om in samenspraak met de cliënt de 'eigen kracht', andere wettelijke voorzieningen, algemene voorzieningen, man-

telzorg en vrijwilligerswerk tijdens de onderzoeksfase in kaart te brengen. Oftewel, in de onderzoeksfase is sprake van een horizontale verhouding tussen bestuur en burger, waaronder wij in dit verband gelijkwaardigheid verstaan. De afstemming daarentegen kenmerkt zich door een, voor het bestuursrecht traditionele, verticale verhouding tussen bestuur en burger. Na een bespreking van het belang en de invulling van de onderzoeksfase zullen wij nader ingaan op de handelwijze van het college van Etten-Leur dat in de afstemmingsfase de mantelzorg eenzijdig heeft vastgesteld. Dit zullen wij doen door mogelijke verklaringen voor deze handelwijze van het college in het bredere perspectief te plaatsen van het moeizaam laveren tussen het concept maatwerk enerzijds, en de bezuinigingsopdracht anderzijds. De hierboven gepubliceerde uitspraak is daar een voorbeeld van en illustreert de stroeve heroriëntatie van een verticale naar een meer horizontale (rechts)verhouding tot het individu. Ook de problematiek van het al of niet verstreken van een pgb speelt hierin een rol.

4. De CRvB overweegt in r.o. 4.2.2 dat de beroepsgrond van het college dat ook van mantelzorg kan worden gesproken als deze tegen betaling wordt verricht, niet slaagt. Uit de definitie van mantelzorg in artikel 1.1.1 van de Wmo 2015 volgt dat pas sprake is van mantelzorg wanneer de steun rechtstreeks voortvloeit uit een sociale relatie. Wanneer tegenover de zorg betaling staat, is hiervan geen sprake omdat de zorg dan voortvloeit uit een overeenkomst tussen betreffende partijen tot het leveren van ondersteuning. Daarbij verwijst de CRvB naar zijn uitspraak uit november 2015 waarin werd overwogen dat geen sprake kan zijn van mantelzorg bij betaalde huishoudelijke ondersteuning (CRvB 25 november 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:4317, USZ 2016/76, m.nt. H.F. van Rooij). Voorts laat, aldus de CRvB, ook de tekst van artikel 2.3.5, derde lid, van de Wmo 2015, waarin is geregeld wat voorgaat op ondersteuning door de gemeente, noch de memorie van toelichting bij dit artikel, twijfel bestaan over het feit dat mantelzorg op basis van vrijwilligheid geschiedt. Kortom, de combinatie verplichte of betaalde mantelzorg is een *contradictio in terminis*. Zodra een persoon slechts ondersteuning biedt in ruil voor een financiële vergoeding, is er per definitie geen sprake meer van vrijwilligheid en dus niet van mantelzorg. Hierbij kan de kanttekening worden geplaatst dat in het oorspronkelijke wetsvoorstel zwaarder was ingezet op de eigen verantwoordelijkheid en op wat mocht worden gevraagd van het sociale netwerk. Het feit dat veel gemeenten al op basis van dit oorspronkelijke wetsvoorstel hun beleid zijn gaan ontwikkelen, zou kunnen verklaren, aldus Vermaat, dat gemeenten de monetarisering van de mantelzorg – alleen tegen betaling mantelzorg willen verrichten – als ongewenst en strijdig met de doelstelling van de wet beschouwden. Zoals wij al hebben opgemerkt, is er dan in wezen geen sprake van het begrip mantelzorg (CRvB 11 januari 2017, USZ 2017/59, m.nt. M.F. Vermaat, punt 2 en 3; zie ook RSV 2017/65, m.nt. C.W.C.A. Bruggeman, punt 2).

5. Naast dit zonneklare oordeel van de CRvB over de invulling van het begrip mantelzorg is deze uitspraak ook interessant op het punt van het onderzoek zoals vastgelegd in

artikel 2.3.2, vierde lid, van de Wmo 2015. Het onderzoek, of ook wel het keukentafelgesprek, vormt de basis van het maatwerkconcept. In het genoemde artikellid staat in de onderdelen a tot met g opgenomen welke zaken in het onderzoek in ieder geval aan bod dienen te komen. Zonder eerst *in samenspraak* met betrokkene te onderzoeken op welke manier aan fundamentele begrippen als eigen kracht, mantelzorg, vrijwilligerswerk e.a. invulling kan worden gegeven in het specifieke geval, is het voor het college niet mogelijk om de ondersteuning af te stemmen op de persoonlijke situatie en de individuele behoeften. Het maatwerkconcept impliceert dat de kwaliteit van het onderzoek naar de concrete persoonlijke omstandigheden voorafgaand aan de afstemming van cruciaal belang is voor de kwaliteit van het uiteindelijk te nemen besluit. Het onderzoek is dus een *conditio sine qua non* voor de – eenzijdige – afstemming, waarbij de wetgever heeft gekozen voor horizontaliteit voorafgaand aan verticaliteit. Het gegeven dat het individuele geval en een informele aanpak hierbij zeer bepalend zijn, wil echter niet zeggen dat de rechter zich niet in dit domein zou kunnen of mogen begeven. Ook in casu deinst de CRvB er niet voor terug om de wijze waarop het onderzoek heeft plaatsgevonden vol te toetsen aan zorgvuldigheidsnormen. In r.o. 4.2.1 honoreert de CRvB niet de beroepsgrond van het college dat bij de voorbereiding van het primaire besluit onvoldoende zou zijn gebleken dat de dochter niet anders dan tegen betaling de hulp zou willen uitvoeren. De CRvB verwijst expliciet naar het element ‘samenpraak’ in artikel 2.3.2, eerste lid, van de Wmo 2015 waarin het onderzoek is geregeld. De CRvB herhaalt het oordeel van de rechtbank dat aan het bestreden besluit een onderzoeks- en motiveringsgebrek kleeft en dat het besluit om die reden dient te worden vernietigd. Het college mag niet eenzijdig de uitleg van het begrip mantelzorg bepalen. Dit had invulling moeten krijgen in samenspraak met moeder en dochter.

6. Het handelen van het college kan worden omschreven als het afsnijden van de weg van horizontaliteit. Deze handelwijze illustreert het verticale denken: het eenzijdig toepassen van de algemene norm op de concrete omstandigheden. De nieuwe werkwijze vraagt echter het omgekeerde: het college dient te werken vanuit een concrete hulpvraag. Het zal zich moeten buigen over hoe de hulpvraag kan worden opgelost waarbij de voorziening wordt afgestemd op de persoonlijke behoeften en mogelijkheden van betrokkene. Gemeenten lijken moeite te hebben met deze heroriëntatie op een resultaatgerichte en in samenspraak met betrokkene gerichte werkwijze. De nadruk op eenzijdigheid is echter niet geheel onbegrijpelijk, omdat op gemeenten ook een plicht tot bezuinigen rust. Pogingen om te versoberen zullen in samenspraak met betrokkenen veel minder gemakkelijk slagen. Het is dus de vraag hoe maatwerk in de betekenis van gelijkwaardigheid en afstemming op de behoeften van betrokkene zich verhoudt tot de bezuinigingsopdracht. Die spanning is de gemeenten niet aan te rekenen maar is het resultaat van de doelstelling van de wetgever om enerzijds vraaggericht te werken en anderzijds meer nadruk te leggen op eigen verantwoordelijkheid en de mogelijkheden van het eigen sociale netwerk. Door het afdwingen van hulp van het eigen sociale netwerk

dacht het college van Etten-Leur een creatieve manier te hebben gevonden om te bezuinigen. Dat de rechter hier niet in meegaat, verbaast niet echt. Ook omdat de wetgever zelf in de vorm van het persoonsgebonden budget een specifieke voorziening heeft gecreëerd waaruit het sociaal netwerk van betrokkene kan worden betaald voor de geboden ondersteuning. 7. Zo lijkt het pgb een obstakel bij het streven van de wetgever naar de participatiemaatschappij waarin we, zonder dat daar direct een financiële tegemoetkoming tegenover staat, meer naar elkaar omzien en voor elkaar gaan zorgen. Het moge immers duidelijk zijn dat een potentiële mantelzorger zichzelf financieel benadeelt wanneer hij ‘om niet’ ondersteuning biedt, terwijl er ook een mogelijkheid bestaat om vanuit een pgb te worden betaald. Het oordeel van de CRvB kon om die reden dan ook niet bij iedereen op bijval rekenen. Deze uitspraak zou de deur openen naar het faillissement van de Wmo 2015: iedere zus, broer of buurman zou nu geld kunnen vragen voor de door hem of haar geleverde zorg. Het zou toch te gek zijn als men alleen nog voor elkaar wil zorgen in ruil voor een salaris van de gemeenschap (Y. de Koster, ‘Gemeenten mogen mantelzorg niet afdwingen’, *Binnenlands Bestuur* 12 januari 2017, binnenlandsbestuur.nl). Dergelijke reacties moge vanuit moreel perspectief begrijpelijk zijn maar roepen direct de vraag op of het aan de overheid is om een verstrekkende morele norm zoals verplichte mantelzorg aan de burger op te leggen? Het college van Etten-Leur meende van wel. Bij de CRvB kreeg het college onzes inziens terecht het deksel op zijn neus. Daar staat echter tegenover dat het knaagt dat gemeenten de rekening gepresenteerd krijgen van de tegenstijdige opdrachten die de wetgever hun geeft.

8. Gegeven het heldere standpunt van de CRvB in deze uitspraak over de invulling van het begrip mantelzorg spreken wij de hoop en het vertrouwen uit dat de CRvB zich in de toekomst over andere onduidelijkheden in de wet en de uitvoering daarvan even helder blijft uitspreken. Verder zal het ons niet verbazen dat door de volle rechterlijke toetsing van de wijze van onderzoek voorafgaand aan de afstemmingsfase gemeenten worden gedwongen op dit punt zorgvuldig(er) op hun tellen te passen.

E.M. Linthorst en J.C. de Wit

Gst. 2017/113

Centrale Raad van Beroep 23 februari 2017, nr. 16/4145 AW (Mrs. N.J. van Vulpen-Grootjans, J.J.T. van den Corput en H. Lagas) m.nt. H. van Essen¹

(Art. 1 AW; art. 7:690 BW; art. 7:691 BW)

NJB 2017/581

¹ H. van Essen is werkzaam als advocaat ambtenarenrecht, arbeidsrecht en onderwijsrecht bij Nysingh advocaten – notarissen te Zwolle.