

Arnhemse reactie op het Advies integrale geschillenbeslechting in het sociaal domein

Inleiding

Op 30 mei 2017 heeft prof. Mr. M. Scheltema aan de minister van Binnenlandse zaken en Koninkrijksrelaties het advies gegeven om - vooralsnog alleen binnen het sociaal domein - de klachtprocedures en de bezwaarschriftprocedures zoveel mogelijk ineen te schuiven. Hij beoogt hiermee een einde te maken aan het probleem dat burgers ondervinden om bescherming te vinden in geval de voorziening die binnen het sociaal domein aan hen is toegekend, ontoereikend is.

De gemeente Arnhem herkent en erkent de analyse die Scheltema in zijn advies weergeeft omtrent de positie waarin de burger zich kan bevinden wanneer een voorziening naar zijn idee niet passend is. De gemeente Arnhem kan zich echter om de volgende redenen niet vinden in de oplossing zoals Scheltema deze voorstelt in zijn advies.

De oplossing zoals voorgesteld in het advies zorgt ten eerste voor een verregaande wijziging van het (stelsel van het) bestuursrecht waarbij de harmonisatiedoelstelling van het bestuursrecht wordt genegeerd en de verhouding van de bevoegdheden van het bestuur en de rechter fundamenteel wordt gewijzigd. Het bestuursrecht dat zijn oorsprong vindt in het openbaar/algemeen belang en het civiele recht dat qua inhoud en afweging past bij zaken van commerciële/particuliere aard worden verregaand en onwenselijk vermengd.

Daarnaast wil de gemeente Arnhem als regiegemeente fungeren, terwijl een gemeente in het voorstel van Scheltema het middelpunt is in de afhandeling van allerlei soorten besluitvorming en klachten. Omdat dit besluitvorming betreft die verder reikt dan het openbaar belang past dit niet in de regierol die de gemeente Arnhem voor zichzelf ziet weggelegd.

Tot slot en misschien nog wel belangrijker is dat de gemeente op de betreffende gebieden niet de kennis en kunde in huis heeft om dergelijke geschillen te behandelen. Gemeenten zijn in het Sociaal Domein juist afhankelijk van de kennis en kunde van allerlei deskundige partners.

De gemeente Arnhem kan zich gelet op het voorgaande niet vinden in het advies van Scheltema, derhalve zullen we de zes vragen niet beantwoorden. De gemeente Arnhem ziet echter twee mogelijkheden om de knelpunten die de analyse van Scheltema terecht benoemt op geheel andere wijze op te lossen. Hierbij merkt de gemeente op dat zij zich heeft gericht op de problemen in het kader van de Wet maatschappelijke ondersteuning 2015 en de Jeugdwet en niet op de Participatiewet. Deze wet en zijn uitvoering kent een eigen dynamiek waardoor de probleemanalyse en eventuele oplossingen afwijkend zijn.

Aanpassen kader afweging nieuw besluit

In het voorstel van Scheltema wordt ruimte gemaakt voor een ex nunc toetsting door de rechter. De gemeente Arnhem wijst in dit verband op de mogelijkheid die een burger te allen tijde heeft: het indienen van een nieuwe aanvraag bij wijziging van zijn of haar situatie zodra de voorziening niet meer passend is. Derhalve is het niet noodzakelijk een voorziening te treffen bij de rechter om ex nunc te toetsen bij gewijzigde omstandigheden. Bij een nieuwe aanvraag van een burger kan snel een nieuwe inschatting gemaakt worden en een nieuw besluit genomen worden door het bestuursorgaan dat erover gaat.

De gemeente is zich er overigens van bewust dat bij een dergelijk verzoek nieuwe feiten en omstandigheden ex artikel 4:6 van de Algemene wet bestuursrecht aangevoerd moeten worden. Het is de vraag of het ondeugdelijk uitvoeren van de voorziening door de zorgaanbieder die door de gemeente daartoe is gecontracteerd tot dergelijke feiten en omstandigheden behoort. In veel gevallen zal dit niet zo zijn. Hoewel het gemeentebestuur niet verplicht is om de aanvraag af te wijzen wanneer geen nieuwe feiten en omstandigheden worden aangevoerd staat dit hem op grond van artikel 4:6 van de Awb op dit moment nog vrij. De algehele rechtszekerheid vraagt om een oplossing voor die gevallen waarin de reden voor nieuw verzoek voor een voorziening is gelegen in de ondeugdelijke uitvoering hiervan door de daartoe gecontracteerde zorgaanbieder. Een dergelijk verzoek zou, ondanks het ontbreken van nieuwe feiten en omstandigheden, inhoudelijk moeten worden beoordeeld.

In zowel de Wet maatschappelijke ondersteuning 2015 (artikel 2.3.2) als de Jeugdwet (artikel 2.3) worden factoren benoemd waarmee het college bij zijn zorgvuldig onderzoek en zijn besluitvorming omtrent een voorziening voor een burger rekening moet houden. In dit kader zou ook ruimte gemaakt kunnen worden om slechte ervaringen van de burger met de zorgaanbieder die een voorziening reeds heeft geleverd of had moeten leveren in het verleden mee te laten wegen bij een nieuwe aanvraag.

De gemeente Arnhem hecht er overigens aan dat in voorliggende gevallen - in ieder geval voor wat betreft de Jeugdwet en de Wmo 2015 - de burger eerst een adequate klachtenprocedure bij de zorgaanbieder heeft doorlopen. Is deze procedure afgerond en is de burger niet tevreden dan zou deze - gemotiveerd - een nieuwe aanvraag kunnen indienen voor de beoogde voorziening. In deze aanvraag kunnen dan niet alleen de nieuwe feiten en omstandigheden van de persoon worden gewogen, maar ook de ervaringen van de burger met de zorgaanbieder. Deze ervaringen behoren dan mee afgewogen te worden en op hun merites te worden beoordeeld. Door een dergelijke afwegingsgrond in de Wmo 2015 en de Jeugdwet op te nemen zou dit geen buitenwettelijke afwegingsgrond meer zijn en wordt ook de bestuursrechter in eventuele beroepszaken in de gelegenheid gesteld om de afweging omtrent deze klachten in de motivering te toetsen.

Aanpassen civiele rechtsgang

Eén van de redenen waarom Scheltema adviseert de procedures tegen zorgaanbieders het bestuursrecht binnen te halen is omdat er geen eenvoudige en goedkope weg binnen het civiele recht aanwezig is om dergelijke geschillen af te doen. In de door Scheltema voorgestelde oplossing zouden geschillen tussen de burger en de private instelling, toch in het bestuursrecht gebracht worden. Dit zou ertoe leiden dat het gehele bestuursrecht op een bepaald gebied aan een dusdanig grote verandering onderhevig is, dat een totale wijziging van de uitgangspunten van de scheiding van burgerlijk recht en bestuursrecht meer voor de hand zou liggen. Het bestuursrecht vindt immers zijn oorsprong in het openbaar/algemeen belang en past qua inhoud en afweging minder goed bij zaken van commerciële/particuliere aard. Daarbij komt dat door het invoeren van deze oplossing van het samenvoegen van de publiekrechtelijke rechten en de privaatrechtelijke aanspraken in één procedure, er op andere gebieden snijvlakken ontstaan die als ongewenst ervaren worden.

Een oplossing voor voorliggend probleem zou ons inziens derhalve meer gelegen moeten zijn in het invoeren van een eenvoudigere en goedkopere procedure in het civiele recht. Bijvoorbeeld de sector kanton van de rechtbanken zou de bevoegdheid kunnen krijgen om ook dergelijke zaken te behandelen. Het civiele recht kan daarbij inspiratie opdoen uit de werkwijze bij de afhandeling van zaken binnen het bestuursrecht.