

Het recht op ondersteuning van de persoon met een handicap

Jos Huys (*Lic. Rechten K.U.L. en Bijzonder Lic. Sociaal Recht V.U.B.*)

Art. 22ter, eerste lid, van de Belgische Grondwet bepaalt: “Iedere persoon met een handicap heeft recht op volledige inclusie in de samenleving, met inbegrip van het recht op redelijke aanpassingen.”

Is daarmee een juridisch afdwingbaar recht van de individuele persoon met een handicap op ondersteuning vastgelegd? Toch niet, zo blijkt al uit het tweede lid van hetzelfde Grondwetsartikel, dat bepaalt: “De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen de bescherming van dat recht”. Met andere woorden: federale en regionale wetgeving moeten aan dit grondrecht op inclusie handen en voeten geven.¹

Net zoals dit het geval is met andere sociale grondrechten creëert ook dit nieuwe artikel 22ter van de Belgische Grondwet geen grond voor de individuele persoon met een handicap om rechtstreekse juridische vorderingen in te stellen om ondersteuning bij zijn inclusie af te dwingen, wel een verplichting in hoofde van de overheid tot progressieve realisatie van dit grondrecht. Daarbij vertrekt de overheid niet van een braak liggend terrein. Reeds op heden zijn tal van regelingen en omvangrijke begrotingsmiddelen beschikbaar voor de ondersteuning van de persoon met een handicap. In deze bijdrage poog ik enkele juridische wegen aan te wijzen, waarlangs het recht op ondersteuning van de persoon met een handicap gerealiseerd kan worden.

Voor deze beknopte bijdrage verleende VZW GRIP (Gelijke Rechten voor Iedere Persoon met een handicap) de opdracht, maar de inhoud ervan bindt enkel de auteur. De tekst is afgesloten op 20 oktober 2022. Niets uit deze bijdrage mag worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, tenzij met navolgende bronvermelding: “Huys Jos, Het recht op ondersteuning van de persoon met een handicap”, gepubliceerd op xxxxxx op de website van de VZW GRIP, www.gripvzw.be

¹ Herziening van de Grondwet teneinde in titel II van de Grondwet een artikel 22ter in te voegen dat het recht van personen met een handicap op volledige inclusie in de samenleving waarborgt. Inwerkingtreding op 30.03.2021, datum van publicatie in het Belgisch Staatsblad. Over de draagwijdte en de ontstaansgeschiedenis van dit nieuwe Grondwetsartikel leze men Huys Jos, “Inclusie in de Constitutie”, internetpublicatie gepubliceerd op 2 december 2020 op de website van de VZW GRIP, www.gripvzw.be,

Moet de overheid de inclusie van de individuele persoon met een handicap realiseren?

Ja en neen. De overheid verantwoordelijk stellen voor de inclusie van elke individuele persoon met een handicap getuigt van een totalitaire visie op de rol van de overheid in de samenleving. Het VN-Verdrag² benadrukt integendeel terecht dat alle geledingen van de samenleving (gezinnen, bedrijven, onderwijs, enz.) verantwoordelijk zijn voor de inclusie van eenieder, ongeacht de ernst of de aard van diens beperkingen. De overheid dient aan al deze actoren van de inclusie wel het benodigde juridisch kader en afdoende begrotingsmiddelen aan te bieden om deze inclusie waar te maken.³

Een antidiscriminatiewetgeving, inclusief het verbod op weigering van redelijke aanpassingen, zelfs met afdwingbare individuele rechten, volstaat daartoe niet. Er is geen schending van de antidiscriminatiewetgeving wanneer de gevraagde aanpassing niet redelijk is wegens een te grote belasting die ontstaat doordat de persoon met een handicap onvoldoende op individuele steun aanspraak kan maken. Wanneer evenwel die belasting in voldoende mate wordt gecompenseerd door bestaande maatregelen in het kader van het gevoerde overheidsbeleid inzake personen met een handicap, mag zij niet als onevenredig worden beschouwd.⁴ Dus is ook een juridisch verankerd actief beleid van gelijke kansen nodig om de segregatie van de achtergestelde groep van de personen met een handicap te bestrijden, waarbij alle actoren van de samenleving zijn gehouden tot een aanbod dat recht verleent aan de diversiteit van de burgers die eraan deelnemen (universal design, diversiteitsplannen enz.), met inbegrip van maatregelen van positieve discriminatie (bv. tewerkstellingsquota).

² Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap en Facultatief Protocol, die werden afgesloten in New York op 13 december 2006, en bij wet van 13 mei 2009 goedgekeurd door België, *Belgisch Staatsblad* 22 juli 2009, met inwerkingtreding op 1 augustus 2009, hierna “VN-Verdrag” genoemd. <https://www.ejustice.just.fgov.be>

³ Art. 4.2. VN-Verdrag bepaalt dat, wat de economische, sociale en culturele rechten betreft, elke Staat die Partij is zich er toe verbindt om maatregelen te nemen met volledige gebruikmaking van de hem ter beschikking staande hulpbronnen.”

⁴ Dit beginsel is verankerd in onder meer: art. 4, 12° Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, en art. 19 Vlaams Decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijkekansen- en gelijkebehandelingsbeleid, <https://www.ejustice.just.fgov.be>

Het recht op ondersteuning van de persoon met een handicap is een essentieel onderdeel van zijn recht op inclusie in de samenleving.

Een verbod op discriminerende behandeling en een actieve diversiteitspolitiek zullen op maatschappelijke weerstand stuiten, indien de personen met een handicap er bij gebrek aan een passende ondersteuning niet in slagen om daadwerkelijk evenwaardige rollen te vervullen in het maatschappelijk leven. Ook bewustmakingscampagnes hebben dan geen effect meer op werkgevers, leerkrachten, gezinsleden enz. die met de beste bedoelingen aan werknemers, leerlingen, of gezinsleden met een handicap kansen hebben geboden, wanneer die alleen teleurstellende resultaten opleverden.

Artikel 19 VN-Verdrag (Zelfstandig wonen en deel uitmaken van de maatschappij) bepaalt in het eerste lid: “De Staten die Partij zijn bij dit Verdrag erkennen het recht van alle personen met een handicap om in de maatschappij te wonen met dezelfde keuzemogelijkheden als anderen en nemen doeltreffende en passende maatregelen om het personen met een handicap gemakkelijker te maken die rechten ten volle uit te oefenen en volledig deel uit te maken van, en te participeren in de maatschappij.” Het Comité voor de rechten van personen met een handicap verduidelijkt in haar Algemene Commentaar bij dit artikel 19 dat “de grondslag van dit verdragsartikel ligt in het fundamenteel mensenrechtenbeginsel⁵ dat alle mensen vrij en gelijk in waardigheid en rechten worden geboren en dat elk leven even veel waard is”, en dat “de algemene beginselen van het Verdrag (art. 3), in het bijzonder respect voor de inherente waardigheid van het individu, zelfstandigheid en onafhankelijkheid (art. 3 (a)) en de volledige en daadwerkelijke participatie en opname in de samenleving (art. 3 (c)) de grondslag vormen van het recht om zelfstandig te wonen en deel uit te maken van de maatschappij”.⁶

⁵ Dit fundamenteel beginsel is vastgelegd in de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens die op 10 december 1948 is aangenomen door de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties, <https://www.ejustice.just.fgov.be>. De UVRM is gebruikt als basis voor tal van VN-verdragen voor de mensenrechten, waaronder het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap, die bindend zijn voor de landen (of internationale organisaties) die ze hebben ondertekend en geratificeerd.

⁶ De originele Engelstalige versie van 27 oktober 2017 van de «General comment No. 5 (2017) on living independently and being included in the community » van het Committee on the Rights of Persons with Disabilities kan u terug vinden in de database van de Treaty Bodies van de Verenigde Naties, <https://tbinternet.ohchr.org> Een officieuze vertaling naar het Nederlands vindt u op de website <http://docplayer.nl>

Mainstreaming van het ondersteuningsbeleid

Het VN-Comité benadrukt dat artikel 19 een van de meest omvattende en intersectionele artikelen van het VN-Verdrag is en integraal in rekening moet worden gebracht bij de uitvoering van elk artikel⁷. De ondersteuning van de persoon met een handicap is niet het voorbehouden domein van het woon- en welzijnsbeleid. Handstreaming impliceert een actieve inbreng van alle maatschappelijke sectoren om het recht op ondersteuning van personen met een handicap (al dan niet progressief) te realiseren. Het VN-Verdrag verbindt de ondertekenende Staten in tal van artikelen tot allerlei ondersteunende maatregelen (technische hulpmiddelen, menselijke bijstand, opleidingen en informatie enz.) ten behoeve van de participatie van de persoon met een handicap aan het onderwijs, de tewerkstelling, de mobiliteit, enz.⁸

De thans bestaande ondersteuningsmaatregelen beantwoorden evenwel onvoldoende aan de beginselen van het artikel 19 van het VN-Verdrag. Het onderwijs- en werkgelegenheidsbeleid financieren in overwegende mate de ondersteuning van onderwijsinstellingen en maatwerkbedrijven in respectievelijk het bijzonder onderwijs en de beschutte tewerkstelling. Deze omvangrijke financiële middelen moeten geheroriënteerd worden naar ondersteuning van individuele leerlingen met een handicap in het gewoon onderwijs en werknemers met een handicap in de open arbeidsmarkt, zodat zij op meer dan alleen “redelijke aanpassingen” aanspraak kunnen maken voor de ondersteuning van hun specifieke onderwijs- en arbeidsmogelijkheden.

Individuele ondersteunende dienstverlening moet als een recht worden beschouwd in plaats van als een vorm van medische, sociale of liefdadigheidzorg. De verschillende vormen van ondersteuning, waaronder persoonlijke assistentie, zijn niet beperkt tot diensten binnenshuis, maar zijn ook van toepassing in domeinen als werkgelegenheid, onderwijs of politieke en culturele participatie. Ook deze ondersteunende dienstverlening moet zodanig zijn ontworpen dat zij daadwerkelijk geschikt is om het leven binnen de samenleving te ondersteunen en om isolatie en afzondering tegen te gaan.⁹

⁷ Punt 6 General comment No. 5.

⁸ Zie inzonderheid, maar niet exclusief, de artikelen 20 tot 30 van het VN-Verdrag.

⁹ Punten 28, 29 en 30 General comment No. 5.

Implementatie van het grondrecht op ondersteuning

Zowel wetgeving als rechtspraak zijn juridische middelen om het grondrecht op inclusie en op de daartoe benodigde ondersteuning van de persoon met een handicap te concretiseren. In de bijlage van deze tekst vindt u een beknopte toelichting bij de diverse mogelijkheden die het nationaal en internationaal recht ons daartoe bieden. Vaak hebben deze juridische actiemogelijkheden slechts betrekking op een beperkt deelaspect van de ondersteuning bij de maatschappelijke inclusie van de persoon met een handicap. En de weg via de rechtbank vereist geduld, doorzettingsvermogen en financiële ondersteuning.

Prioritair zijn dan ook wetgevende initiatieven met een breed toepassingsgebied. Wat de Vlaamse bevoegdheidsdomeinen betreft kan bijvoorbeeld een voorstel worden uitgewerkt om het nieuwe art. 22ter van de Belgische Grondwet als bijkomende grondslag te vermelden, en het recht op ondersteuning van de persoon met een handicap bij de volledige inclusie in de maatschappij met dezelfde keuzemogelijkheden als anderen alvast als beginsel in te schrijven in het Vlaams kaderdecreet voor de gelijke behandeling en de gelijke kansen¹⁰.

Ook in het VAPH-Decreet¹¹ kan de verwijzing naar het VN-Verdrag nog aangevuld worden met een verwijzing naar art. 22ter van de Belgische Grondwet. De opdracht om ondersteuning te verlenen bij de maatschappelijke integratie en de participatie aan de samenleving van personen met een handicap is reeds expliciet verwoord in de tekst van het decreet. De progressieve realisatie van het recht op ondersteuning botst evenwel op de budgettaire limieten, en voor de erkenning van een afdwingbaar recht op ondersteuning in hoofde van de persoon met een handicap bestaat vooralsnog geen politieke meerderheid, maar kan alvast ook een voorstel worden uitgewerkt.

Ondersteuning bij de inclusie moet in rechte kunnen opgeëist worden in alle maatschappelijke sectoren. Zulks neemt niet weg dat het welzijnsbeleid eveneens een recht op ondersteuning formuleert dat als vangnet en springplank functioneert.

¹⁰ Decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijkekansen- en gelijkebehandelingsbeleid, <https://www.ejustice.just.fgov>

¹¹ Decreet van 7 mei 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap <https://www.ejustice.just.fgov>

Bijlage: Toelichting bij enkele juridische wegen naar de realisatie van het recht op ondersteuning.

1. Wetgevende maatregelen

1.1. Wetten, decreten en uitvoeringsbesluiten zijn de meest gebruikelijke middelen om het grondrecht op inclusie te implementeren. Daarbij worden dan allerlei ondersteuningsmaatregelen voor strikt omschreven categorieën van personen met een handicap afgebakend. Bij voorkeur worden daarbij dan individuele en in rechte afdwingbare rechten in hoofde van de persoon met een handicap vastgelegd, ongeacht de beschikbare begrotingsmiddelen (zogenaamde “open end financiering”).

Bijvoorbeeld: Artikel 2 § 2 van de Wet van 27 februari 1987 betreffende de tegemoetkomingen aan personen met een handicap bepaalt: “De integratietegemoetkoming wordt toegekend aan de persoon met een handicap die ten minste 18 jaar is en op het ogenblik van het indienen van de aanvraag minder dan 65 jaar is, van wie een gebrek aan of een vermindering van zelfredzaamheid is vastgesteld.” Tal van bijkomende voorwaarden, de te volgen procedure, en het bedrag van deze tegemoetkoming worden in deze wet en de uitvoeringsbesluiten ervan bepaald. Wanneer de persoon met een handicap aan al deze voorwaarden voldoet kan hij de integratietegemoetkoming desnoods opeisen via een procedure voor de arbeidsrechtbank.

Progressieve realisatie van het grondrecht op inclusie kan dan nagestreefd worden via opeenvolgende verbeteringen aan disparate regelingen, zoals onlangs gebeurde in de federale wetgeving betreffende de tegemoetkomingen aan personen met een handicap.

Bijvoorbeeld: Bij de toekenning van de integratievergoeding werd de aanrekening van de inkomsten van de persoon met wie de persoon met een handicap een huishouden vormt eerst bij wet van 2 september 2018 fors beperkt, en vervolgens bij Koninklijk besluit van 2 maart 2021 helemaal afgeschaft.¹²

1.2. Een andere mogelijkheid bestaat erin een sociaal grondrecht als principe in de wet in te schrijven.

¹² Wet van 2 september 2018 tot inperking van de gevolgen van de “prijs van de liefde”, en Koninklijk besluit van 2 maart 2021 tot wijziging van het koninklijk besluit van 6 juli 1987 betreffende de inkomensvervangende tegemoetkoming en de integratietegemoetkoming houdende de inperking van de gevolgen van de “prijs van de liefde”, <https://www.ejustice.just.fgov.be>

Bijvoorbeeld: Artikel 1 van de Organieke Wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn bepaalt: “Elke persoon heeft recht op maatschappelijke dienstverlening. Deze heeft tot doel eenieder in de mogelijkheid te stellen een leven te leiden dat beantwoordt aan de menselijke waardigheid. Er worden openbare centra voor maatschappelijk welzijn opgericht die, onder de door deze wet bepaalde voorwaarden, tot opdracht hebben deze dienstverlening te verzekeren.”

Een dergelijke bepaling heeft een universele draagwijdte. Ze is niet beperkt tot bepaalde categorieën van personen en tot een beperkt aantal tussenkomsten die elk onder eigen specifieke voorwaarden worden toegekend. Hoewel deze bepaling slechts een minimumplafond van sociale bescherming in de wet vastlegt, kan ze wel degelijk bijdragen tot de ondersteuning van de inclusie van de persoon met een handicap.

Bijvoorbeeld: Het Arbeidshof te Antwerpen oordeelde in de arresten van 10 oktober (afdeling Hasselt) en 12 november 1997 (afdeling Antwerpen) dat, teneinde een ernstig fysiek gehandicapte persoon in staat te stellen een leven te leiden dat beantwoordt aan de menselijke waardigheid, het OCMW onder meer ertoe gehouden is aan betrokkenen een maandelijkse geldelijke steun uit te keren en dit respectievelijk ten bedrage van het equivalent van de kostprijs om een werkkraft gedurende 10 uur per week tewerk te stellen en ten bedrage van 18.200 frank per maand.¹³ Eerder waren reeds uitspraken in dezelfde zin gedaan door de provinciale beroepskamers van Oost- en West-Vlaanderen.¹⁴

Een nadeel van deze wijze van wetgeving is dat plaatselijke besturen soms een erg beperkende uitvoering verlenen aan het in de wet neergelegde grondrecht, bijvoorbeeld door alleen collectief georganiseerde ondersteuning aan te bieden.

¹³ Huys J., Gedwongen institutionalisering van personen met een handicap is in strijd met de menselijke waardigheid, Commentaar bij de arresten van het Arbeidshof te Antwerpen d.d. 10 oktober 1997 en 12 november 1997, *Tijdschrift voor sociaal recht*, 1998, 99.

¹⁴ Beslissing Prov. Beroepskamer Oost-Vlaanderen, 18 september 1989, *Sociaalrechtelijke Kronieken.*, 1990, 271; Provinciale Beroepskamer van West-Vlaanderen, 10 september 1991, met noot van Huys J., *Medi-lus*, 1992, 16.

1.3. Bij de progressieve realisatie van sociale grondrechten kan de bevoegde regelgever de toekenning van ondersteuningsmaatregelen in zekere mate afhankelijk stellen van de beschikbare begrotingsmiddelen.

Bijvoorbeeld: Overeenkomstig art. 8 van het Decreet van 7 mei 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap kan de Vlaamse regering slechts binnen het kader van de aan het agentschap toegewezen middelen nadere regels vaststellen betreffende de criteria, de voorwaarden, de gevallen, de bedragen, de organisatie, de erkenningsnormen en de subsidievoorwaarden inzake : 3° het ten laste nemen van de kosten van ondersteuning, gedragen door de persoon met een handicap, met inbegrip van de persoonsvolgende financiering van niet-rechtstreeks toegankelijke zorg en ondersteuning.

De uitvoerende macht moet dan wel een plan, met tijdslimieten en monitoring van de resultaten, naleven om de realisatie van het grondrecht te bespoedigen.

Bijvoorbeeld: In de Aanbeveling 33 van de Slotopmerkingen betreffende het initiële verslag van België beveelt het VN-Comité de Verdragspartij aan “om werk te maken van een de-institutionaliseringbeleid, waarbij de investeringen in collectieve infrastructures worden teruggeschroefd en meer aandacht wordt besteed aan persoonlijke keuzes. Het Comité verzoekt de Verdragspartij met aandrang om een handicapplan te implementeren op alle niveaus van de Staat, dat de toegang moet garanderen tot de diensten die personen met een handicap in staat stellen om zelfstandig te leven, zodat zij volwaardig kunnen deelnemen aan de maatschappij. Het plan moet ervoor zorgen dat de bestaande wachtlijsten verdwijnen, dat personen met een handicap toegang hebben tot toereikende financiële middelen en dat de maatschappij toegankelijk is voor personen met een handicap.”¹⁵

Mits ze adequaat gemotiveerd worden, kunnen redenen van algemeen belang worden ingeroepen om kostprijsexplosies te vermijden. De kern van het sociale grondrecht, zeker ten aanzien van kwetsbare personen, moet evenwel met spoed nagestreefd worden.

¹⁵ Committee on the Rights of Persons with Disabilities, Concluding observations on the initial report of Belgium, 28 October 2014, <https://tbinternet.ohchr.org>. Een officieuze vertaling naar het Nederlands is beschikbaar op de website van de FOD Sociale Zekerheid. <https://socialsecurity.belgium.be>

1.4. In het voorbereidend proces waarbij regelgeving tot stand komt kunnen organisaties die vertegenwoordigd zijn in adviserende raden een belangrijke rol vervullen om de mensenrechten van personen met een handicap te vrijwaren.

Bijvoorbeeld: Art. 25 van het Decreet van 7 mei 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap bepaalt: “Bij het agentschap wordt een raadgevend comité opgericht, dat advies verstrekt op verzoek van het hoofd van het agentschap. Het raadgevend comité verstrekt tevens op eigen initiatief advies over alle aangelegenheden die van belang zijn voor de taken van het agentschap.”

Ook de afdeling wetgeving van de Raad van State kan in de advisering bij de ontwerpen van wetten, decreten en uitvoeringsbesluiten er op toezien dat de internationaalrechtelijk of Grondwettelijk gewaarborgde bescherming tegen discriminatie en voor inclusie van personen met een handicap wordt gerespecteerd.

Bijvoorbeeld: In het advies over het ontwerp van Mozaïekbesluit 5 heeft de Raad van State het standstill-beginsel in herinnering gebracht, dat verhindert dat de bevoegde wetgever het beschermingsniveau dat geboden wordt door de van toepassing zijnde wetgeving in aanzienlijke mate vermindert, zonder dat daarvoor redenen zijn die verband houden met het algemeen belang.¹⁶

De wetgever of regering zijn niet gebonden, noch door het advies van een raadgevend comité, noch door een wetgevingsadvies van de Raad van State, en kunnen in de parlementaire bespreking van een ontwerp van federale wet of deelstatelijk decreet, of in een Verslag aan de Koning bij een koninklijk besluit (federaal) of in een toelichtingnota bij een ontwerp van uitvoeringsbesluit (deelstatelijk) motiveren waarom het advies niet wordt gevolgd. Maar het is evident dat wetten, decreten of uitvoeringsbesluiten die naderhand in rechte worden aangevochten wegens schending van een sociaal grondrecht (zie hierna onder punt 2. Rechtspraak), meer kans maken om overeind te blijven, wanneer ze op eensluidende adviezen zijn gesteund.

¹⁶ Raad van State, Advies nr. 68.624/1 van 8 februari 2021 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering tot wijziging van een aantal besluiten van de Vlaamse Regering over de ondersteuning van personen met een handicap, <http://www.raadvst-consetat.be>

2. Rechtspraak

Tegen wetgeving die het grondrecht op inclusie van de persoon met een handicap schendt staan verscheidene juridische verweermiddelen open.

2.1. Grondwettelijk Hof

2.1.1. Tegen een nieuwe wetgevende norm van de federale overheid (wet) of van de deelstatelijke overheden (decreet of ordonnantie) kan binnen de zes maanden na bekendmaking ervan in het Belgisch Staatsblad een beroep tot vernietiging worden ingesteld.¹⁷

Bijvoorbeeld: Tegen sommige artikelen van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 25 april 2014 houdende de persoonsvolgende financiering voor personen met een handicap en tot hervorming van de wijze van financiering van de zorg en de ondersteuning voor personen met een handicap werd een verzoekschrift tot nietigverklaring ingesteld. Het Grondwettelijk Hof heeft bij arrest van 17 maart 2016¹⁸ het verzoek tot nietigverklaring verworpen, maar overwoog wel dat “het, in voorkomend geval, de rechtscolleges die bevoegd zijn om die uitvoeringsmaatregelen te controleren, toekomt om na te gaan of de wijze van uitvoering van het decreet bestaanbaar is met artikel 23, derde lid, 2°, van de Grondwet.”¹⁹

De door het Grondwettelijk Hof vernietigde bepalingen verdwijnen uit de Belgische rechtsorde, en worden geacht nooit te hebben bestaan, tenzij het Hof zelf een datum bepaalt waarop de vernietiging ingang vindt. Niet alleen de in de procedure betrokken partijen, maar elkeen kan ze dan niet meer invoeren. De door het Grondwettelijk Hof gewezen arresten waarbij beroepen tot vernietiging verworpen worden, zijn bindend voor de rechtscolleges wat de door die arresten beslechte rechtspunten betreft.²⁰

¹⁷ Art. 1, 2° Bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof. <https://www.ejustice.just.fgov.be>

¹⁸ Grondwettelijk Hof, arrest nr. 42/2016 van 17 maart 2016, *Belgisch Staatsblad* 1 juni 2016, <https://www.ejustice.just.fgov.be>

¹⁹ Art. 23 van de Grondwet bepaalt dat ieder het recht heeft een menswaardig leven te leiden, en dat dit recht onder meer omvat: 2° het recht op sociale zekerheid, bescherming van de gezondheid en sociale, geneeskundige en juridische bijstand.

²⁰ Art.8, derde lid, en 9 Bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof. <https://www.ejustice.just.fgov.be>

2.1.2. In een lopende rechtszaak kan een prejudiciële vraag worden gesteld aan het Grondwettelijk Hof over een wetskrachtige norm die in strijd lijkt met één van de bepalingen waaraan het Grondwettelijk Hof kan toetsen, zoals de artikelen van Titel II van de Grondwet over "De Belgen en hun rechten".²¹

Bijvoorbeeld: De Arbeidsrechtbank te Luik, afdeling Luik, stelde bij vonnis van 5 november 2020 de prejudiciële vraag of het artikel 275 van het decretale gedeelte van het Waalse Wetboek van Sociale Actie en Gezondheid verenigbaar is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet (gelijkheid en niet-discriminatie). Het Grondwettelijk Hof besliste bij arrest van 24 februari 2022 dat deze bepaling de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt, in zoverre het een persoon die de leeftijd van 65 jaar nog niet had bereikt toen hij door een handicap werd getroffen en die vóór die leeftijd geen eerste aanvraag voor een tegemoetkoming heeft gedaan, uitsluit van individuele integratiehulp voor de aankoop van hulpmiddelen, hoewel het bestaan van de handicap niet wordt betwist en de nood aan de hulpmiddelen rechtstreeks het gevolg is van die handicap.²²

Anders dan bij een vernietigingsarrest het geval is, verdwijnt de bepaling die strijdig werd bevonden met de Grondwet niet uit het Belgisch recht, maar is het arrest dat het Grondwettelijk Hof dat op prejudiciële vraag werd gewezen slechts bindend voor de zaak die in behandeling is. Maar uiteraard kunnen partijen in vergelijkbare zaken de door het Grondwettelijk Hof vastgestelde ongrondwettigheid van een wettelijke bepaling inroepen om deze bepaling te contesteren. De bevoegde wetgever ziet zich dan ook genoodzaakt om de ongrondwettig bevonden bepalingen op te heffen of te wijzigen. Evenwel heeft het Grondwettelijk Hof, ook bij een arrest dat op prejudiciële vraag is gewezen, de mogelijkheid om die gevolgen van de ongrondwettig bevonden bepalingen aan te wijzen die als gehandhaafd moeten worden beschouwd of voorlopig gehandhaafd worden voor de termijn die het Hof vaststelt.²³

²¹ Art. 26 § 1, 3° Bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof <https://www.ejustice.just.fgov.be>

²² Arrest Grondwettelijk Hof nr. nr. 29/2022 van 24 februari 2022, *Belgisch Staatsblad* 26 juli 2022, <https://www.ejustice.just.fgov.be>

²³ Art. 28 Bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof <https://www.ejustice.just.fgov.be>

2.2. Raad van State

Een beroep tot nietigverklaring staat ook open tegen akten van een bestuurlijke overheid die in de hiërarchie van de rechtsnormen lager staan dan de wetten van de federale overheid of decreten van een deelstatelijke overheid, zoals een Koninklijk besluit of een besluit van de Vlaamse regering. Binnen de 60 dagen vanaf de publicatie van het besluit in het Belgisch Staatsblad dient daartoe een verzoekschrift neergelegd te worden bij de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.²⁴

De door de Raad van State vernietigde bepalingen verdwijnen uit de Belgische rechtsorde, en worden geacht nooit te hebben bestaan, tenzij de Raad zelf een datum bepaalt waarop de vernietiging ingang vindt.²⁵

Bijvoorbeeld: Bij arrest van 20 februari 2019 heeft de Raad van State het besluit van de Waalse Regering van 11 juni 2015 tot wijziging van sommige bepalingen van het reglementair deel van het Waals Wetboek van Sociale Actie en Gezondheid betreffende de individuele integratiehulp aan personen met een handicap met ingang vanaf 20 mei 2019 vernietigd wegens schending van het artikel 23 van de Grondwet.²⁶ De Raad van State was van oordeel dat een vermindering tot 10 % van het bedrag van de financiële tussenkomst voor de aankoop van hulpmiddelen door personen met een handicap een aanzienlijke achteruitgang is die onverenigbaar is met het standstillbeginsel dat in dit Grondwetsartikel zit vervat.

In spoedeisende gevallen wordt vaak, na een verzoek om nietigverklaring, ook een vordering tot schorsing van de bestreden bestuursakte ingediend. Indien de Raad van State deze vordering afwijst wegens gebrek aan hoogdringendheid moet verzoekende partij binnen 30 dagen na de kennisgeving van het arrest een verzoek tot voortzetting van de procedure ten gronde indienen.²⁷

²⁴ Art. 14.§ 1 van de bij KB 12.01.1973 Gecoördineerde wetten op de Raad van State en art. 4, derde lid, van het Besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, <https://www.ejustice.just.fgov.be>

²⁵ Art. 14ter Gec.wetten op de Raad van State, <https://www.ejustice.just.fgov.be>.

²⁶ Raad van State, arrest nr. 243.760 van 20 februari 2019, <http://www.raadvst-consetat.be>

²⁷ Art. 17 Gec.wetten op de Raad van State, <https://www.ejustice.just.fgov.be>

2.3. Andere rechtsinstanties

2.3.1. Een meer onrechtstreekse wijze om grondrechten af te dwingen bestaat in de weigering van de rechter om in een lopend geding de toepassing te weigeren van reglementaire bepalingen die daarmee in strijd zijn.²⁸

Bijvoorbeeld: Het Arbeidshof te Gent bevestigde bij arrest van 12 april 2022 het vonnis van de Arbeidsrechtbank Gent, afdeling Ieper, van 13 april 2021 dat besloot tot vernietiging van de administratieve beslissing van het Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap (VAPH), waarbij het persoonsvolgend budget van een persoon met meervoudige handicap in opeenvolgende fases werd gereduceerd in toepassing van de correctiefase 2, en dat het VAPH veroordeelde om een nieuwe beslissing te nemen om de budgethoudster te herstellen in haar recht op een persoonsvolgend budget zoals van toepassing voorafgaand aan de vermindering vanaf 2020. In de motivering van het arrest stelde het Arbeidshof dat het overeenkomstig art. 159 van de Grondwet geen toepassing kan verlenen aan de uitvoeringsbesluiten van de Vlaamse regering, die deze correctiefase 2 regelen, vermits deze een aanzienlijke vermindering van de sociale bescherming teweeg brengen die niet proportioneel is met de nagestreefde doelstellingen (budgetneutraliteit en zorggarantie) en bijgevolg het artikel 23 van de Grondwet schenden.²⁹

Deze uitspraak is slechts bindend voor de in deze zaak betrokken partijen, maar het is mogelijk dat andere arbeidsgerechten in gelijkaardige dossiers er inspiratie in vinden om beslissingen van het VAPH te vernietigen die uitvoering verlenen aan de correctiefase 2. Evenwel staat deze mogelijkheid niet meer open voor de budgethouders die de beslissing van het VAPH niet binnen de beroepstermijn van drie maanden hebben aangevochten bij de arbeidsrechtbank. Anders dan bij de door de Raad van State vernietigde bepalingen verdwijnen de onwettelijk bevonden bepalingen niet uit de Belgische rechtsorde.

²⁸ Art. 159 van de Grondwet bepaalt: “De hoven en rechtbanken passen de algemene, provinciale en plaatselijke besluiten en verordeningen alleen toe in zoverre zij met de wetten overeenstemmen.”

²⁹ Arrest Arbeidshof Gent, afdeling Brugge, 12 april 2022, A.R. nr. 2021/AR/92. Voor een commentaar bij deze uitspraak leze men T. Opgenhaffen en M. Vrancken, Zorgt de transitie van de persoonsvolgende budgetten in de zorg voor een transitie in de standstill-rechtspraak?, <https://tijd.mensenrechten.be>

2.3.2. Een andere weg om het recht van de persoon met een handicap op ondersteuning te realiseren bestaat erin dat rechtsinstanties aan bestaande wetgeving een ruime interpretatie verlenen.

Bijvoorbeeld 1: De beroepscommissie bij het Vlaams Fonds voor sociale integratie van personen met een handicap besliste dat een ernstig fysiek gehandicapte persoon gerechtigd is op financiële bijstand van dit fonds in de kosten van zijn persoonsgebonden assistentie voor een bedrag van 1 miljoen Belgische frank voor de periode van 29 oktober 1992 tot 21 november 1994. Als rechtsgrond voor deze beslissing verwees de beroepscommissie naar het Besluit van de Vlaamse regering van 31 juli 1992 tot vaststelling van de criteria, modaliteiten en bedragen van de tussenkomsten voor individuele bijstand tot sociale integratie ten gunste van personen met een handicap, dat vooral, maar niet uitsluitend, de tussenkomsten van het Vlaams Fonds voor materiële hulpmiddelen regelt. Het artikel 4, derde lid, van dit besluit werd evenwel bij Besluit van de Vlaamse Regering van 20 juli 1994, met inwerkingtreding op de datum van publicatie in het Belgisch Staatsblad van 22 november 1994, vervangen door de bepaling dat “in geen geval in toepassing van dit besluit tenlasteneming kan geschieden van 2° dienstverlening door fysieke of rechtspersonen, behalve voor wat betreft de bijstand door doventolken en de in de bijlage bij dit besluit opgenomen pedagogische hulp bij hogere studie.”³⁰

Bijvoorbeeld 2: Het Hof van Beroep te Gent bevestigde bij arrest van 7 september 2011 het vonnis dat op 15 juli 2009 op tegenspraak door de als in kort geding zetelende voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Gent werd uitgesproken, en waarbij de stakingsvordering tegen de weigering van redelijke aanpassingen en tot de toekenning van een minimum van 70 % tolkondersteuning ten laste van de Vlaamse Gemeenschap volkomen gegrond werd verklaard. Het Hof overwoog daarbij dat “personen met een auditieve beperking in beginsel recht hebben op een tolk in 100 % van de tijd in reguliere onderwijssituaties, wat bevestigt dat een principiële volledige ondersteuning in elk geval een redelijke aanpassing is, en dat voor de overheid een dergelijke ondersteuning geen onevenredige belasting meebrengt.”³¹

³⁰ Beroepscommissie bij het Vlaams Fonds voor sociale integratie van personen met een handicap, 15 maart 1995, met noot van J. Huys, Persoonlijke assistentie is een recht van de persoon met een handicap, *Sociaalrechtelijke Kronieken*, 1996, 596.

³¹ Hof van Beroep Gent, 7 september 2011, www.unia.be. Voor een commentaar bij deze uitspraak, zie G. Loosveldt, De (on)redelijkheid van “redelijke aanpassingen” *Tijdschrift voor Jeugd- en Kinderrechten*, 2011/5, p. 265.

3. Wat indien progressieve realisatie uitblijft?

3.1. België heeft verschillende internationale conventies geratificeerd die de individuele persoon met een handicap, of een organisatie die daartoe is gemandateerd, toelaten om klacht neer te leggen bij een instantie die toeziet op de naleving van de conventie.

Het Aanvullend Protocol van 9 november 1995 bij het Europees Sociaal Handvest verleent aan niet-gouvernementele internationale organisaties die met consultatieve status bij de Raad van Europa zijn ingeschreven en aan andere niet-gouvernementele nationale organisaties die daartoe erkend zijn door de nationale regering, de mogelijkheid om klacht neer te leggen betreffende de materies waarvoor die organisaties worden geacht over bijzondere bekwaamheid te beschikken. Wanneer door het Comité van onafhankelijke deskundigen een ontoereikende toepassing van het Handvest wordt vastgesteld, neemt het Comité van Ministers een aanbeveling aan die bestemd is voor de in het geding zijnde Overeenkomstsluitende Partij.³²

Bijvoorbeeld: Na een klacht die door de Internationale Federatie voor de Mensenrechten tegen België was ingesteld wegens het tekort aan opvangplaatsen en de lange wachtlijsten voor personen met een ernstige handicap oordeelde het Europees Comité voor Sociale Rechten (ECSR) dat de Belgische overheid haar verplichtingen onder het Europees Sociaal Handvest niet heeft nageleefd,³³ en heeft het Comité van ministers in een resolutie van 16 oktober 2013 België aangemaand om in een opvolgingsrapport aan te geven hoe op de lange termijn aan de vastgestelde inbreuken wordt verholpen. In de evaluatieverslagen van 4 december 2015 en 6 december 2018 kwam het Comité van onafhankelijke deskundigen tot de conclusie dat dit nog steeds niet voor alle vastgestelde inbreuken het geval was.³⁴

Het voorbeeld illustreert de ineffectiviteit van klachtprocedures zonder afdoende sanctionering.

³² Aanvullend Protocol van 9 november 1995 bij het Europees Sociaal Handvest tot invoering van een systeem van collectieve klachten, *Belgisch Staatsblad* 24 juli 2003.

³³ ECSR 18 maart 2013, International Federation of Human Rights (FIDH) tegen. België, Klacht nr. 75/2011 <https://www.coe.int>

³⁴ Al deze documenten zijn te raadplegen op de website van het Europees Sociaal Handvest, <https://hudoc.esc.coe.int>

Het Facultatief Protocol bij het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap dat, zoals het VN-Verdrag zelf, bij wet van 13 mei 2009 door België werd bekrachtigd, verleent aan het Comité voor de rechten van personen met een handicap eveneens bevoegdheden om, op basis van informatie waarover het beschikt, een onderzoek in te stellen en om, in dialoog met de betrokken Staat, de naleving van de verplichtingen op te volgen.

Het Comité is ook bevoegd voor het in ontvangst nemen en onderzoeken van kennisgevingen van of namens personen of groepen van personen die vallen onder de rechtsmacht van de Staat die Partij is en die beweren het slachtoffer te zijn van een schending van de bepalingen van het Verdrag door deze Staat. Deze klachten zijn evenwel onontvankelijk, wanneer niet alle beschikbare nationale rechtsmiddelen zijn uitgeput, tenzij de procedure daartoe een redelijke termijn overschrijdt of het onwaarschijnlijk is dat de melder aldus herstel krijgt.³⁵

Bijvoorbeeld: Na een klacht van een Fins staatsburger met een verstandelijke handicap, van wie de aanvraag in 2014 voor persoonlijke assistentie gedurende 140 uren per week na een lange procedure was afgewezen door het hoogste administratief rechtscollege van Finland, om reden dat hij omwille van zijn verstandelijke beperkingen geacht werd niet in staat te zijn om de regie van deze assistentieverlening zelf in handen te nemen, stelde het Comité voor de rechten van personen met een handicap een schending vast van de artikelen 5 (discriminatieverbod) en 19 (zelfstandig leven) van het VN-Verdrag, en beval het de Finse Staat aan om de aanvraag van betrokkene opnieuw in onderzoek te nemen en om de wetgeving aan te passen, zodat personen met een verstandelijke handicap volgens dezelfde modaliteiten aanspraak kunnen maken op persoonlijke assistentie als dit het geval is voor personen met andere types van beperkingen.³⁶

Het voorbeeld illustreert de lange duurtijd van de juridische weg naar het recht op ondersteuning van de persoon met een handicap.

³⁵ Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap en Facultatief Protocol, die werden afgesloten in New York op 13 december 2006, en bij wet van 13 mei 2009 goedgekeurd door België, *Belgisch Staatsblad* 22 juli 2009, <https://www.ejustice.just.fgov.be>

³⁶ Committee on the Rights of Persons with Disabilities, Decision of 24 March 2022, adopted by the Committee under article 5 of the Optional Protocol, concerning communication No. 46/2018, <https://tbinternet.ohchr.org>

3.2. Een uitblijven van maatregelen van progressieve realisatie kan ook leiden tot aansprakelijkheid (en daaruit voortvloeiende schadevergoedingsplicht) van de Staat, Gemeenschappen of Gewesten die in verzuim bleven, indien een rechter op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek zou vaststellen dat een normaal bezorgd en zorgvuldig wetgever die fout niet zou begaan.³⁷

Beslissingen en aanbevelingen van daartoe bevoegde instanties die de Belgische overheid in gebreke stellen voor een gebrekkige implementatie van het recht op ondersteuning van een persoon met een handicap zijn uiteraard een belangrijke bron voor het bewijs van een foutief overheidsoptreden in de argumentatie van een vordering tot schadeloosstelling, maar voor een individuele persoon met een handicap blijft de bewijslevering van fout, schade en oorzakelijk verband een haast onoverkomelijke hinderpaal.

3.3. Voorlopige en dringende maatregelen

De wetgevende en jurisprudentiële wegen om het recht op ondersteuning effectief te maken zijn talrijk en erg gevarieerd. Ze vereisen een creatieve en volgehouden inspanning van vele en gemotiveerde actoren, de verzameling van knowhow, en de nodige financiële draagkracht. Maar de ondersteuningsnoden van tal van personen met een handicap zijn dermate acuut dat rechtsinstanties en regelgevers zich genoodzaakt zien tot diverse kunstgrepen. Zo bijvoorbeeld hebben sommige rechters de Vlaamse overheid, onder verbeurte van dwangsommen, opgelegd om in de opvang van een persoon met dringende zorgnoden te voorzien³⁸ en besliste de Vlaamse regering op 16 september 2022 nog tot een experiment om gehalveerde persoonsvolgende budgetten ter beschikking te stellen aan personen met een handicap aan wie (vaak jaren geleden) een budget is toegewezen, maar die op de wachtlijst staan ingedeeld in prioriteitengroep twee.³⁹

³⁷ S. Sottiaux in Senaatscommissie voor institutionele zaken, Herziening van titel II van de Grondwet om een nieuw artikel in te voegen dat de personen met een handicap het genot van de rechten en de vrijheden moet waarborgen, Hoorzittingen en schriftelijke adviezen, *Parl. St. Senaat*, 7-169/3 – 2019/2020, p. 105.

³⁸ Men leze hierover S. Keunen en D. Cuypers, Zorgen over zorg: het Vlaams Agentschap voor Personen met een handicap onder juridisch vuur, *Sociaalrechtelijke Kronieken*, 2016, 04.

³⁹ VR 2022 1609 DOC.1009/2, <https://beslissingenvlaamseregering.vlaanderen.be>