

Auditoraat

A/A. 233.984/VII-41.156

Code: V-12-APR



VERSLAG

BETREFFENDE HET BEROEP TOT NIETIGVERKLARING

In zake:

1. De VZW Gelijke Rechten voor Iedere Persoon met een handicap
2. Lynn De Pelsmaeker
3. Ghech Hoan Kauv
4. Eddy Schelfhout
5. Kurt Vanhauwaert
6. Inge Van de Meulebroeke, advocate en bewindvoester in haar hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordigster van Lexi Marc Frank Vanryckeghem

bijgestaan en vertegenwoordigd door

advocaat Lies Michielsens

kantoor houdend te Lange Van Ruusbroecstraat 76-78

2018 Antwerpen

bij wie woonplaats wordt gekozen, en

advocaat Rosalie Daneels,

kantoor houdend te Haachtsesteenweg 55

1210 Brussel

tegen:

Vlaamse Gemeenschap, vertegenwoordigd door de Vlaamse regering

bijgestaan en vertegenwoordigd door

advocaat Bart Staelens

kantoor houdend te Gerard Davidstraat 46 bus 1

8000 Brugge

bij wie woonplaats wordt gekozen

tussenkommende partijen:

1. Ludwina de Lathauwer
2. Marleen Billen
3. Frans Ryckaert
4. Kim Rogge

5. Hermi Ombelets
6. Martine Croisiau
7. Luc Demarez
8. Stijn Vlerick
9. Dominica Duits

Bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. Lies Michiels en Mr
Rosalie Daneels, advocaten
Lange Van Ruusbroecstraat 76-78
2018 Antwerpen
waar woonplaats wordt gekozen

I. VOORWERP

1. Het beroep, ingesteld op 26 juni 2021, strekt tot de nietigverklaring van het besluit van 5 maart 2021 van de Vlaamse Regering tot wijziging van een aantal besluiten van de Vlaamse Regering over de ondersteuning van personen met een handicap. In ondergeschikte orde vragen verzoekers de vernietiging van de artikelen 26, 29, 31, 1^o en 55, eerste lid en de bijlage van het Besluit van 5 maart 2021 van de Vlaamse Regering tot wijziging van een aantal besluiten van de Vlaamse Regering over de ondersteuning van personen met een handicap.

II. PROCEDURE

2. De memories werden regelmatig gewisseld.
3. Op 22 oktober 2021 werd een verzoekschrift tot tussenkomst ingediend. Met een beschikking van 23 november 2021 werd deze tussenkomst toegestaan.

III. FEITEN

4. Bij het decreet 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 het decretaal kader voor een nieuw financieringssysteem uitgetekend. Er werd geopteerd voor een overschakeling van

subsiëriëg van zorgvoorzieningen voor een bepaalde capaciteiten naar een persoonsvolgende financiering.

Het decreet van 25 april 2014 voorziet in een getrappt ondersteuningssysteem. De eerste trap betreft een basis-ondersteuningsbudget. De tweede trap omvat een budget voor 'niet-rechtstreeks toegankelijke zorg en ondersteuning, en wordt het persoonsvolgend budget genoemd.

Bij besluit van 27 november 2015 over de indiening en de afhandeling van de aanvraag van een budget voor niet rechtstreeks toegankelijke zorg en ondersteuning voor meerderjarige personen met een handicap en over de terbeschikkingstelling van dat budget werd vastgelegd op welke wijze dit persoonsvolgend budget kan worden aangevraagd, hoe deze aanvraag wordt afgehandeld en wanneer het persoonsvolgende budget ter beschikking wordt gesteld.

De aanvraag voor een persoonsvolgend budget omvat een door de persoon met een handicap opgesteld ondersteuningsplan waarin de zorgvraag wordt uitgedrukt en een multidisciplinair verslag opgesteld door een multidisciplinair team, dat de ondersteuningsnood van de aanvrager weergeeft en objectiveert aan de hand van welbepaalde B- (voor nood aan begeleiding) en P- (voor nood aan permanentie) parameters.

De zorgvraag zoals blijkt uit het ondersteuningsplan en de geobjectiveerde zorgnood zoals blijkt uit het multidisciplinair verslag, dienen vervolgens met elkaar te worden vergeleken en op obv dit resultaat wordt de persoon met een handicap ingedeeld in een bepaalde budgetcategorie. Overeenkomstig het besluit van 27 november 2015 kon de aanvrager ingedeeld worden in twaalf budgetcategorieën. Dit zijn nu 24 categorieën geworden. Het VAPH controleert de resultaten en legt de vraag vervolgens voor aan de Vlaamse commissie die zich dient uit te spreken over de urgentie van de aanvraag. De minder urgente aanvragen worden op een wachtlijst geplaatst aangezien er onvoldoende middelen zijn om onmiddellijk en effectief aan elke zorg- en ondersteuningsaanvraag te voldoen.

Dit besluit van 27 november 2015 werd vervolgens gewijzigd door vijf opeenvolgende mozaïekbesluiten:

-Besluit van de Vlaamse regering van 24 februari 2017 houdende de wijziging van een aantal besluiten van de Vlaamse regering

-Besluit van de Vlaamse regering van 8 juni 2018 houdende de wijziging van diverse besluiten van de Vlaamse Regering die verband houden met de ondersteuning van personen met een handicap

-Besluit van de Vlaamse regering van 10 mei 2019 tot wijziging van een aantal besluiten van de Vlaamse regering over de ondersteuning van de personen met een handicap

In dit besluit werd een nieuw zorgzwaarte-instrument vastgelegd. De aanpassingen van de methodiek zorgzwaarte-bepalingen voor meerderjarigen bestaat uit twee componenten: de aanpassingen aan het zorgzwaarte-instrument en de aanpassingen aan de B/P-waarden. In het oude zorgzwaarte-instrument konden B/P-waarden toegekend worden van B0 tot B6 en van P0 tot P7. Voor het vernieuwde zorgzwaarte-instrument heeft men de bestaande B-waarden gedifferentieerd (B0 tot B8) en de B/P waarden anders omschreven. Hierdoor nam het aantal budgetcategorieën toe van 12 naar 24.

Het nieuwe zorgzwaarte-instrument is in voege getreden vanaf 17 maart 2020 (artikel 25).

Volgens dit besluit van 10 mei 2019, zoals gewijzigd door artikel 13 van het besluit van de Vlaamse Regering van 24 april 2020 tot aanpassing van een aantal besluiten van de Vlaamse regering over de ondersteuning van personen met een handicap, vallen de aanvragen die werden ingediend voor 17 maart 2020 en die formeel volledig waren (goedgekeurd ondersteuningsplan en alle noodzakelijke documenten van het multidisciplinaire verslag), nog onder de vorige budgetbepalingsmethodiek. (eigen onderlijning)

Ook voor wie een effectieve terbeschikkingstelling had van zijn persoonsvolgend budget verandert er niets.

-Besluit van de Vlaamse regering van 24 april 2020 tot aanpassing van een aantal besluiten van de Vlaamse regering over de ondersteuning van personen met een handicap

-Besluit van de Vlaamse regering van 5 maart 2021 tot aanpassing van een aantal besluiten van de Vlaamse regering over de ondersteuning van personen met een handicap. Dit is het bestreden besluit.

De bestreden bepalingen

De verzoekende partijen voeren middelen aan tegen de artikelen 26, 29, 31,1° en 55, eerste lid en de bijlage van het besluit van 5 maart 2021 .

Artikel 26 van het bestreden besluit voegt een artikel 37/0 in:

“Art. 37/0 §1. Het agentschap kan binnen de grenzen van de middelen die jaarlijks zijn vastgelegd op zijn begroting voor de toekenning van een budget voor niet rechtstreeks toegankelijke zorg en ondersteuning voor meerderjarige personen met een handicap die resteren na de terbeschikkingstelling van een budget aan de personen met een handicap, vermeld in artikel 37, §2 en §3, het toegewezen budget voor een niet rechtstreeks toegankelijke zorg en ondersteuning ter beschikking stellen aan personen met een handicap voor wie een prioriteitsgroep als vermeld in artikel 23.

§2. Als het budget voor niet rechtstreeks toegankelijk zorg en ondersteuning conform paragraaf 1 ter beschikking gesteld kan worden, en het budget toegewezen is nadat een procedure doorlopen is als vermeld in het tweede lid, en de budgetcategorie van het budget dat toegewezen is, niet is vastgesteld conform artikel 17 tot en met 21, wordt de budgetcategorie voorafgaand aan de terbeschikkingstelling opnieuw vastgesteld conform artikel 17 tot en met 21 op basis van de vraag, vermeld in het ondersteuningsplan persoonsvolgende financiering, en op basis van het resultaat van de objectivering van de nood aan zorg en ondersteuning als vermeld in het multidisciplinaire verslag, vermeld in artikel 12, tweede lid, 2°, dat aan het agentschap is bezorgd in het kader van de aanvraag van het toegewezen budget.

De beslissing tot toewijzing van de nieuwe budgetcategorie vervangt de eerdere beslissing tot toewijzing.

Het agentschap stelt de nieuw vastgestelde budgetcategorie ter beschikking.

Onder de procedures, vermeld in het eerste lid, worden de volgende procedures verstaan:

1° de procedure om een budget aan te vragen, vermeld in hoofdstuk 2 en 3, en in artikel 33 van dit besluit;

2° een aanvraag tot herziening als vermeld in artikel 35 van dit besluit;

3° de procedure vermeld in artikel 32 van dit besluit;

4° een aanvraag tot herziening als vermeld in artikel 16, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse regering van 10 juni 2016 houdende de transitie van personen met een handicap met een actieve zorgvraag naar persoonsvolgende financiering, zoals van toepassing op 30 april 2018;

5° een aanvraag tot herziening als vermeld in artikel 24 van het besluit van de Vlaamse regering van 24 juni 2016 houdende de transitie van personen met een handicap die gebruikmaken van een persoonlijke-assistentiebudget of een persoonsgebonden budget of die ondersteund worden een flexibel aanbodcentrum voor meerderjarigen of een thuisbegeleidingsdienst, naar persoonsvolgende financiering en houdende de transitie van flexibele aanbodcentra voor meerderjarigen en de thuisbegeleidingsdiensten;

6° een aanvraag tot herziening als vermeld in artikel 11/2 van het besluit van de Vlaamse regering van 20 april 2018 houdende maatregelen voor de uitwerking van de persoonsvolgende budgetten die in het kader van de transitie naar persoonsvolgende financiering ter beschikking zijn gesteld;

7° de procedure, vermeld in artikel 3, §4 en artikel 5 van het besluit van de Vlaamse regering van 28 september 2018 over de zorg en ondersteuning voor personen met een niet-aangeboren hersenletsel of tetraplegie ten gevolge van een hoge dwarslaesie met de hoogste zorg- en ondersteuningsnood.

Als de budgetcategorie van het budget dat conform paragraaf 1 ter beschikking gesteld kan worden, vastgesteld is conform artikel 6 tot en met 9 van het besluit van de Vlaamse regering van 10 juni 2016 houdende de transitie van personen met een handicap met een actieve zorgvraag naar persoonsvolgende financiering, wordt het budget aangepast dat is toegewezen conform tabel 9 die als bijlage bij dit besluit is gevoegd. De beslissing tot toewijzing van het aangepaste budget vervangt de eerdere beslissing tot toewijzing. Het agentschap stelt het aangepaste budget ter beschikking.”

Artikel 29 van het bestreden besluit vervangt de bijlage bij het besluit van de Vlaamse regering van 10 mei 2019 tot wijziging van een aantal besluiten van de Vlaamse regering over de ondersteuning van personen met een handicap. Tabel 9 is een volledig nieuwe tabel. Deze tabel betreft de omzetting van oude naar nieuwe budgetcategorieën voor de personen met een handicap van wie de B/P waarden niet zijn gekend.

Artikel 31,1° bepaalt “In artikel 3 van het besluit van de Vlaamse regering van 24 juni 2016 over de besteding van het budget voor niet-rechtstreeks toegankelijke zorg en ondersteuning voor meerderjarige personen met een handicap en over organisatiegebonden kosten voor vergunde zorgaanbieders, gewijzigd bij de besluiten van de Vlaamse regering van 22 december 2017, 11 januari 2019 en 28 december 2019, worden de volgende wijzigingen aangebracht:

1° in paragraaf 2, eerste lid, wordt het percentage “11,94%” vervangen door het percentage “10,35%”;

Deze bepaling heeft betrekking op het bedrag voor de vergoeding van de beheerskosten als de betrokkene kiest voor een cashbudget.

Artikel 55, eerste lid bepaalt dat de voorgaande bepalingen uitwerking hebben met ingang van 1 januari 2021.

Verzoekers viseren alleen de actualisering van de persoonsvolgende budgetten voor zover ze betrekking hebben op de aanvragen die ingediend werden voor 17 maart 2020 en de vermindering van de vergoeding van de beheerskosten. Beide bestreden wijzigingen hebben een vermindering van het persoonsvolgend budget tot gevolg.

IV. ONTVANKELIJKHEID - VOORWERP

Uiteenzetting

5. De verwerende partij werpt in de memorie van antwoord op dat een gedeeltelijke vernietiging van het bestreden besluit (de artikelen 26, 29, 31,1° en 55) genoegdoening geeft in het licht van de door verzoekers aangevoerde belang. Er bestaat geen noodzaak om over te gaan tot de volledige vernietiging van het bestreden besluit ook al is een reglementair besluit in beginsel één en ondeelbaar.

6. Uit het verzoekschrift en de memorie van wederantwoord blijkt dat verzoekers zich niet verzetten tegen een gedeeltelijke vernietiging.

Beoordeling

7. Een reglementair besluit is in beginsel één en ondeelbaar en kan slechts onder bepaalde voorwaarden op ontvankelijke wijze gedeeltelijk met een annulatieberoep worden bestreden. In de eerste plaats moet blijken dat de gedeeltelijke vernietiging aan de verzoekers volledige genoegdoening geeft in het licht van het door hen aangevoerde belang. Vervolgens moet komen vast te staan dat het vernietigde gedeelte kan worden afgesplitst van de rest van

het bestreden besluit en dat de overheid ook afgezien van het vernietigde gedeelte voor het overige dezelfde beslissing zou hebben genomen. Er dient derhalve eerst nagegaan te worden of de gedeeltelijke vernietiging tegemoetkomt aan het belang van de verzoekers, en daarna of dit gedeelte afsplitsbaar is van de rest.

8. In casu zal een gedeeltelijke vernietiging aan de verzoekers een volledige genoegdoening geven in het licht van het door hen aangevoerde belang. Verzoekers viseren enkel de actualisering van de persoonsvolgende budgetten voor zover ze betrekking hebben op de aanvragen die ingediend werden voor 17 maart 2020 en de vermindering van de vergoeding voor de beheerskosten. De bestreden bepalingen hebben een vermindering van het persoonsvolgend budget tot gevolg. De vernietiging van de bestreden bepalingen geeft de verzoekers een volledige genoegdoening. Voorts kan de actualisering van de betrokken budgetten voorzien in het nieuwe artikel 37/0, de bijlage met de tabel voor de omzetting van oude naar nieuwe budgetcategorieën voor personen met een handicap van wie de B/P waarden niet zijn gekend, de vermindering van het bedrag voor de beheerskosten en de inwerkingtreding van deze bepalingen, worden afgesplitst van de rest van het BB, en blijkt niet dat de overheid, afgezien van het afgesplitste gedeelte, voor het overige niet dezelfde beslissing zou kunnen hebben uitgevaardigd. Verzoekers hebben bijgevolg enkel belang bij de nietigverklaring van het bestreden besluit van de Vlaamse regering in zoverre ze betrekking heeft op de actualisering van de persoonsvolgende budgetten voor aanvragen ingediend voor 17 maart 2020 (volledige aanvraagdossier ingediend op een datum voorafgaand aan 17 maart 2020).

v. MIDDELEN

A. Derde middel

Uiteenzetting

9. Het derde middel is genomen uit de “schending van artikel 23 van de Gecoördineerde Grondwet van 17 februari 1994 in samenhang met gelezen met artikel 22ter van de Gecoördineerde Grondwet van 17 februari 1994, de artikelen 19, 26 en 28 van het Verdrag van de Verenigde Naties van 13 december 2006 inzake de rechten van personen met een

handicap, met het artikel 9 van het internationaal verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten en met de artikelen 13 en 15 van het Herziene Europees Sociaal Handvest dat in België werd goedgekeurd door de Wet van 15 maart 2002 en de schending van de materiële motiveringsplicht.

Het PVF decreet (artikel 3) stelt uitvoering te geven aan artikel 23 van de Grondwet. Luidens artikel 23, eerste en tweede lid van de Grondwet heeft ieder recht om een menswaardig leven te leiden en waarborgen de wet, het decreet of de ordonnantie, rekening houdend met de overeenkomstige plichten, daartoe de economische, sociale en culturele rechten, waarvan ze de voorwaarden voor de uitoefening bepalen. Die rechten omvatten onder meer het recht op sociale bijstand (artikel 23, derde lid, 2° van de Grondwet) waarvan de regeling van het recht op een persoonsvolgend budget een belangrijk onderdeel vormt.

Het Grondwettelijk Hof en de Raad van State hebben geoordeeld dat artikel 23 van de Grondwet een standstill-verplichting inhoudt. Die standstill-verplichting staat eraan in de weg “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. Bijgevolg dient te worden nagegaan of er een aanzienlijke vermindering is van het beschermingsniveau dat door de van toepassing zijnde wetgeving wordt geboden en zo ja, of er voor die aanzienlijke vermindering redenen van algemeen belang zijn.

De afdeling Wetgeving van de Raad van State bevestigt onder punt 5 van het advies van 8 februari 2021 inzake het ontwerp van het bestreden besluit (advies nr. 68.624/1) dat de regeling inzake tegemoetkomingen van personen met een handicap beschouwd moet worden als een vorm van sociale bijstand in de zin van artikel 23, derde lid, 2° van de Grondwet en bijgevolg onderhevig is aan een standstill-verplichting die eraan de in de weg staat 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.

Verder is er het nieuwe artikel 22ter van de Grondwet dat met ingang van 30 maart 2021 een nieuwe bepaling invoert dat de personen met een handicap het genot van de rechten en vrijheden moet waarborgen.

Vooreerst zetten verzoekers uiteen dat het bestreden artikel 26 samen gelezen met artikel 29 en de bijlage het beschermingsniveau van voormelde rechten op sociale bijstand aanzienlijk vermindert op twee punten:

- Ten eerste wat betreft het tijdstip van de vaststelling van de budgetcategorie

Dit wordt verschoven van het moment van de aanvraag naar het moment van de terbeschikkingstelling zonder dat dit gebeurt op basis van een nieuwe procedure met een reële inschaling en het objectief vaststellen van de zorgnood.

Aangezien de zorgnood met de jaren is toegenomen moet om een nieuwe budgetcategorie te kunnen bepalen een nieuwe inschaling gebeuren zoals verplicht door het PVF-decreet. Door dit niet te doen en een artificiële omzetting te doen gaan de personen met een toegekend PVB er aanzienlijk op achteruit. Niet alleen kunnen zij maar inschalen in een beperkter aantal budgetcategorieën dan de 24 categorieën, zij kunnen ook hun objectieve zorgnood niet laten vaststellen waardoor zij er op het ogenblik van de terbeschikkingstelling van hun budget er aanzienlijk op achteruitgaan.

(eigen onderlijning)

- Ten tweede wat betreft het toegekende budget dat voor de meeste personen met een handicap die op de wachtlijst staan voor een persoonsvolgend budget voor 17 maart 2021 aanzienlijk wordt verminderd

Verzoekers baseren zich voor hun berekening op de zorggebonden punten en het budget zoals geïndexeerd op 01.01.2021.

Elk van beide afzonderlijk betekent een aanzienlijke vermindering van de sociale bescherming voor verzoekers, de combinatie van beide is een nog grotere aanzienlijke achteruitgang.

Uit de tabel van verzoekers op p. 49 van het verzoekschrift blijkt dat door de actualisering van het toegekende PVB alle personen die vallen onder het nieuwe artikel 37/0, §2 er op achteruitgaan (met uitzondering van oud B5/P6 en oud B6/P6). Het gaat hier om een percentageverlies tussen 0,68% en 27,58% en een verlies van budget gaande van 615,43euro tot 10.261,57 euro per jaar.

Voor de personen die vallen onder nieuw artikel 37/0, §2, derde lid en waarbij voor de actualisering van het toegekende PVB geen toegekende waarde B en P zijn gekend blijkt uit de omzettingstabel dat deze personen er allemaal op achteruitgaan met een percentageverlies tussen 0,68% en 16,14% en verlies van budget gaande van 615,43 euro tot 2.989, 46 euro per jaar.

Verzoekers verwijzen naar het advies van de afdeling Wetgeving van de Raad van State van 8 februari 2021 bij het bestreden besluit (advies 68.624/1) waarbij gewezen wordt op de onmogelijkheid om de achteruitgang na te gaan omdat de Raad van State niet genoeg zicht heeft op de feitelijke situaties “of de ontworpen maatregelen evenredig zijn ten opzichte van de nagestreefde doelstellingen. De afdeling Wetgeving beschikt over onvoldoende inzicht in de feitelijke situaties van de betrokken personen om de te beoordelen of als gevolg van de ontworpen wijzigingen het bestaande beschermingsniveau ten hunnen opzichte in aanzienlijke mate zal worden verminderd en of op dat vlak een voldoende verantwoording kan worden gegeven in het licht van het ermee na te streven algemeen belang.”

Verzoekers zetten in het verzoekschrift hun feitelijke situatie uiteen waaruit blijkt dat zij er aanzienlijk op achteruitgaan.

De achteruitgang varieert tussen 615,43 euro en 10.261,57 euro per jaar.

Om aan te tonen dat het om een aanzienlijke achteruitgang gaat verwijzen verzoekers naar het advies nr. 68.343/1 van de afdeling Wetgeving van 22 december 2020 waarbij de vermindering van het basisondersteuningsbudget ten bedrage van 300 euro een verlaging van het beschermingsniveau inhoudt.

Verder verwijzen verzoekers naar het arrest nr. 243.760 van 20 februari 2019 waarin de Raad een besluit van de Waalse Regering inzake individuele integratiehulp aan personen met een handicap heeft vernietigd wegens schending van het standstill-beginsel. Het referentiepunt is de stand van de wetgeving zoals die bestond net voor het aannemen van het bestreden besluit. De Waalse regering betwistte niet dat er sprake was van achteruitgang maar betwistte dat deze aanzienlijk was.

De Raad ging na welke concrete gevolgen van de nieuwe ten opzichte van de oude bepalingen er zijn voor de begunstigden van deze bepaling en oordeelt dat een vermindering van 2 en 10 % van het bedrag van de financiële tussenkomst voor de aankoop van hulpmiddelen door personen met een handicap een aanzienlijke achteruitgang is.

Het Grondwettelijk Hof oordeelde in haar arrest nr. 77/2018 van 21 juni 2018 inzake de beroepen tot gehele of gedeeltelijke vernietiging van de wet van 6 juli 2016 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek met betrekking tot de juridische bijstand dat het betalen van een bescheiden of symbolische financiële bijdrage van 50 euro bij de aanstelling van een pro deo – advocaat een aanzienlijke achteruitgang uitmaakte.

Het bestreden besluit heeft een grotere impact op de situatie van personen met een handicap, dewelke in vele gevallen geen inkomen kunnen verwerven uit arbeid en afhankelijk zijn van een vervangingsinkomen. In casu gaat het om verliezen van verschillende duizenden euros per jaar.

Bovendien hebben de bestreden bepalingen betrekking op wachtenden en wordt hun reeds bestaande benadeling nog versterkt. Niet alleen faalt de verwerende partij in het voorzien van de nodige financiering om aan haar burgers de ondersteuning te bieden waarvan zij uitdrukkelijk, met precisie, aangegeven heeft dat zij er recht op hebben. Bovendien treft zij net diegenen die door haar onvermogen van hun elementaire rechten op deelname aan het maatschappelijke leven blijven verstoken door de hen volgens haar eigen regels toegekende PVB willekeurig te reduceren.

Men kan niet anders dan stellen dat een dergelijke vermindering van het beschermingsniveau van verzoekers en andere personen op de wachtlijst voor 17 maart 2020 voor een PVB aanzienlijk te noemen is en dis in strijd is met de verplichtingen die voor elke regelgever, ook de Vlaamse regering, voortvloeien uit artikel 23 Grondwet en artikel 22ter Grondwet in samenhang gelezen met de artikelen 19, 26 en 28 van het Verdrag van de Verenigde Naties van 13 december 2006 inzake de rechten van personen met een handicap, met het artikel 9 van het Internationaal verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten en met de artikelen 13 en 15 van het Herziene Europees Sociaal Handvest dat in België werd goedgekeurd door de Wet van 15 maart 2002.

In tweede instantie zetten verzoekers uiteen dat er sprake is van een gebrek aan rechtvaardiging door een reden van algemeen belang en een schending van de materiële motiveringsplicht.

Er worden geen afdoende redenen aangegeven waarom een dergelijke vermindering van het beschermingsniveau objectief gerechtvaardigd zou zijn. Bovendien is de materiële motiveringsplicht geschonden.

De Vlaamse regering geeft volgende verantwoording:

“Omwille van gelijkberechtiging van alle personen met een handicap die staan te wachten op een persoonsvolgend budget wordt voorgesteld om het budget dat werd toegewezen op het moment dat deze personen in aanmerking komen voor een terbeschikkingstelling van het toegewezen budget te actualiseren in functie van de nieuwe methode budgetbepaling.”

Deze rechtvaardiging is volgens verzoekers gebrekkig. De bestreden regeling heeft geen gelijkberechtiging tot gevolg aangezien mensen die op de wachtlijst staan voor 17 maart 2020 artificieel worden omgezet naar een nieuwe budgetcategorie op basis van het oude zorgzwaarte-instrument die ze jaren geleden hebben doorlopen op basis van tabel 9 van het bestreden besluit. Een gelijke berechtiging kan volgens verzoekers enkele bekomen worden door de zorgzwaarte en het zorggebruik opnieuw in kaart te brengen.

Bovendien gaat deze rechtvaardiging in tegen de rechtvaardiging die werd gegeven voor de invoering van het nieuwe ZZI vanaf 1 januari 2020. In de ternota aan de Vlaamse regering betreffende het ontwerp van besluit van de Vlaamse regering van 10 mei 2019 tot wijziging van een aantal besluiten van de Vlaamse regering over de ondersteuning van personen met een handicap: “Met het oog op een gelijkberechtiging van alle cliënten zal het VAPH de

geoptimaliseerde methodes van zorgzwaartebeoordeling en budgetbeoordeling vanaf 1 januari 2020 ook toepassen bij alle nieuwe aanvragen en herzieningen PVB.

Bovendien hebben de Vlaamse regering en het VAPH steeds bevestigd dat aanvragen ingediend voor 17 maart 2020 onder de oude methode van budgetbeoordeling zouden vallen.

Verzoekers menen dat niet is aangetoond dat door het bestreden besluit meer mensen op de wachtlijst zouden worden geholpen en de wachtlijst zou afnemen, zodat deze rechtvaardiging, mocht de Vlaamse Gemeenschap zich hierop beroepen in het kader van de onderhavige procedure, eveneens gebrekkig is.

In de nota van Minister Beke aan de Vlaamse regering wordt gesteld dat de actualisatie van de budgetten conform het bestreden besluit indien iedere wachtende een budget ter beschikking gesteld zou krijgen het budget na de actualisering zou toenemen van 522 miljoen euro naar 548 miljoen euro. Gelet op de aanzienlijke daling in de persoonsvolgende budgetten voor nagenoeg alle categorieën van personen met een handicap aan wie een budget werd toegewezen, is het voor de verzoekers onduidelijk hoe de actualisering leidt tot een verhoging van het te bestreden budget door de Vlaamse Gemeenschap.

Er wordt geen informatie gegeven noch verduidelijkt op welke wijze de actualisering van de budgetten conform het bestreden besluit zou leiden tot een situatie waarbij elke persoon met een handicap en een toewijzing van een PVB ook effectief zou beschikken over dit budget. In het geval dat niet alle personen met een PVB-toewijzing een terbeschikkingstelling van het budget zouden krijgen, is niet duidelijk wat de impact van het bestreden besluit is op de wachtenden.

In ieder geval stellen de verzoeksters vast dat er op heden geen effectieve budgetverhoging is voor een budget van 26 miljoen euro. Bovendien wordt er geld weggenomen van personen aan wie reeds definitief een PVB werd toegewezen. Zodoende gaat de Vlaamse Gemeenschap over tot de "herverdeling van de schaarste". Dit heeft onaanvaardbare gevolgen voor de grondrechten (recht op inclusie, recht op zorg, recht op een menswaardig leven) van alle personen met een handicap en een PVB-toewijzing. Bijgevolg is de rechtvaardiging gebrekkig.

Ten slotte willen verzoekers erop wijzen dat de budgetten voor de actualisering al bijzonder krap waren en niet voldoen aan de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 22ter van de Grondwet en het VRPH. Door met het bestreden besluit het persoonsvolgend budget verder te verlagen past men de techniek toe van het herverdelen van de schaarste. Mede gelet op het supra uiteengezette is volgens verzoekers de bestreden beslissing niet evenredig ten opzichte van de nagestreefde doelstellingen.

Verzoekers kunnen dan ook niet anders dan besluit dat de bestreden bepalingen, in zoverre dit tot gevolg heeft dat het budget aanzienlijk wordt verminderd door enerzijds de regels te wijzigen over het moment van toewijzing van de budgetcategorie en ten tweede het budget

zelf aanzienlijk te verminderen, strijdig is met artikel 23 van de Grondwet in samenhang gelezen met artikel 23 van de Grondwet in samenhang gelezen met artikel 22ter van de gecoördineerde Grondwet van 17 februari 1994, de artikelen 19, 26 en 28 van het Verdrag van de Verenigde Naties van 13 december 2006 inzake de rechten van personen met een handicap, met het artikel 9 van het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten en met de artikelen 13 en 15 van het Herziene Europees Sociaal Handvest dat in België werd goedgekeurd door de Wet van 15 maart 2002 en de materiële motiveringsplicht, en dus dient vernietigd te worden.

10. De verwerende partij repliceert in essentie als volgt in de memorie van antwoord.

De verwerende partij benadrukt dat het standstill beginsel niet inhoudt dat de regelgeving niet zou mogen worden gewijzigd. Hiervoor wordt verwezen naar een artikel van W. Pas “Kan standstill op hol slaan? Een reflectie over de herijking van de standstillwerking van artikel 23 Grondwet” in Liber amicorum Marnix Van Damme, WIRTGEN A (ed), Brugge, Die Keure 2021, 81-97.

In essentie wordt uiteengezet dat het niet om precieze subjectieve rechten gaat maar wel om de nagestreefde doelstellingen.

Er wordt besloten dat de standstill opnieuw moet worden geplaatst ten aanzien van het door de Grondwet vastgelegde te bereiken doel. Die doelstelling komt neer op het recht om een menswaardig leven te leiden waarbij de kern van de sociale, economische en culturele rechten moeten worden gewaarborgd, rekening houdend met de overeenkomstige plichten, om dit doel te realiseren. Dit is de positieve verplichting ten aanzien waarvan de wetgever geen stappen achteruit mag zetten.

De verwerende partij gaat ook in op het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 42/2017 van 17 maart 2006 met betrekking tot 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 ondersteuning voor personen met een handicap.

Het decreet voorziet in een paradigma-shift. Dit mag niet worden tegengehouden door een oneigenlijk gebruik van het standstill-beginsel.

De verwerende partij verwijst naar het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State met betrekking tot het bestreden besluit. Volgens de verwerende partij moet volgens PAS om de evenredigheid te beoordelen nagegaan worden of de bestreden artikelen uit het besluit het doel, namelijk het recht op een menswaardig leven aantasten door de vermeende verminderde bescherming.

Hierbij is de vereiste “aanzienlijk” niet bepalend maar wel of de vermindering van de toegekende rechten leidt tot een daling van het beschermingsniveau, waarbij nagegaan moet worden of deze vermindering evenredig is ten aanzien van het vooropgestelde doel.

De Vlaamse Gemeenschap stelt in haar nota (VR 2021 0503 DOC. 0216/1) dat het mozaïekbesluit tot doel heeft om de regelgeving over de personen met een handicap te verduidelijken, te optimaliseren en te rationaliseren. Op pagina 18 van de nota wordt dit in concreto verduidelijkt:

“Sinds 1 januari 2020 werd een nieuwe methode van budgetbepaling ingevoerd. Voor de grootste groep van wachtenden op de wachtlijst werd het persoonsvolgend budget bepaald aan de hand of rekening houdend met de oude methode van budgetbepaling.

Omwille van gelijke berechtiging van alle personen met een handicap die staan te wachten op een persoonsvolgend budget wordt voorgesteld om het budget dat werd toegewezen op het moment dat deze personen in aanmerking komen voor de terbeschikkingstelling van het toegewezen budget te actualiseren in functie van de nieuwe methode budgetbepaling.”

Het klopt dat de paradigma-shift tot gevolg had dat bepaalde personen, ingevolge de systeemwijziging, een lagere tegemoetkoming zouden kunnen bekomen dan voor de wijziging. Het Grondwettelijk Hof was in dat geval echter van mening dat de regelgever in dat geval niet verlamd zou zijn. De ratio van de regelgeving is immers niet zonder belang.

Onder meer werd verwezen naar het advies over het voorontwerp van decreet van de afdeling Wetgeving van de Raad van State, waarbij ook werd aangegeven dat de overgangsregelen niet uitsluiten dat bepaalde personen met een handicap een lagere tegemoetkoming zullen krijgen dan de tegemoetkoming waarop ze vroeger recht hadden. De afdeling wetgeving benadrukte daarbij dat artikel 23, 1° van de Grondwet niet vereist dat de bedoelde rechten door de wetgever voor ieder individu op dezelfde manier moeten worden gewaarborgd. De grondwetsbepaling staat derhalve niet in de weg dat de rechten voor sommige categorieën van personen worden beperkt en gemoduleerd, op voorwaarde dat voor het onderscheid in behandeling een redelijke verantwoording bestaat.

Er wordt dus door verwerende partij niet betwist dat er bij verzoekers een welbepaalde andere modulering voorhanden kan zijn, wat volgens het standstillbeginsel gerechtvaardigd is. De transitie naar het persoonsgebonden budget voor personen met een handicap heeft in de geschiedenis een lange weg afgelegd met verschillende jaarlijkse mozaïekbesluiten. Deze hebben tot doel de vigerende regelgeving te optimaliseren.

Personen met een handicap moeten in de toekomst allen gelijke rechten hebben op een welbepaald budget. Omdat de kloof tussen de verschillende categorieën te groot zou blijven, besloot de Vlaamse Gemeenschap tot actualisering van de budgetten in het Mozaïekbesluit bij de terbeschikkingstelling van het budget. Dat deze actualisering noodzakelijk is om aan de besparingsdoeleinden van de Vlaamse middelen te voldoen, houdt uiteraard geen stand daar

duidelijk uit de nota blijkt dat indien de hypothese gemaakt wordt dat aan alle personen op de wachtlijst een persoonsgebonden budget kon worden toegekend, de kostprijs hiervan zonder actualisatie van de budgetten 522 miljoen euro bedraagt en met actualisatie 548 miljoen euro. Dit is dus geen daling van de middelen.

Het doel gelijke berechting voor alle personen met een handicap steunt bijgevolg dus niet op vermeende besparingsoperaties.

In geen geval kadert het onderzoek naar de budgetbepaling en de daaruitvolgende optimalisatie binnen een besparingoperatie. Het volledige instrumentarium (budgetbepaling, zorgzwaartebepaling, zorggebruik vaststelling) in is het kader van correctiefase 2 geëvalueerd. Alle opmerkingen en kritieken zijn met de hele sector op talloos veel momenten besproken. Er is gesimuleerd, zodat de evaluatie van het instrumentarium afgerond was alvorens de correctiefase werd aangevangen. Er werd uitzonderlijk veel met de sector besproken en empirisch werd de budgetbepaling en het instrumentarium daaromtrent aangepast. Dit zal ertoe leiden dat er in sommige gevallen tot een lager budget werd geconcludeerd, in sommige tot een hoger budget. Besparing was niet het doel. Het doel was nauwer aan te sluiten bij het zorgzwaarteprofiel.

Evidentelijk kan er niet geponeerd worden dat het tegen het standstill-beginsel zou ingaan, dat de vaststelling van de budgetcategorie in de tijd wordt gefixeerd op het ogenblik van de terbeschikkingstelling (en dit heeft natuurlijk niets te maken met een herinschaling bij een wijziging van zorgnood). Dit leidt er gewoon toe dat er een grotere groep gelijk behandeld wordt. Er valt niet in te zien welke wettigheidskritiek er zou kunnen gegeven worden op de fixering op het ogenblik van de terbeschikkingstelling, ogenblik waar de rechten net precies geëffectueerd worden.

Het is overigens eigen aan elke toepassing van de wet in de tijd, dat een nieuwe regeling van toepassing is op de rechtsgevolgen van een bestaande rechtstoestand. Het is dus helemaal niet zo vreemd, en helemaal niet strijdig met de rechtsregels die door de verzoekende partijen worden ingeroepen, dat een wijziging van de regelgeving van toepassing is op de rechtsgevolgen van de erkenning op het ogenblik dat die ook kan worden ter beschikking gesteld. Niemand gaat achteruit die als genoot van een ter beschikking gesteld budget. Daarin kan hoe dan ook geen schending van het standstill-beginsel gezien worden, dit is een pure toepassing van de theorie van de wet in de tijd, zoals reeds vastgelegd door Paul Roubier.

Er wordt geponeerd dat de wijzigingen ertoe kunnen leiden dat desgevallend een aantal budgetten iets lager zouden zijn bij de terbeschikkingstelling dan men, staande op de wachtlijst, verhoopte. Maar dit hangt nu eenmaal samen met de implementatie van een nieuw persoonsvolgend budget, waarmee net een grondige sociale bescherming wordt geboden. Er wordt net voorzien in een paradigma-shift van een persoonsvolgende financiering en geen aanbodgestuurde meer, wat als zodanig tot een grotere sociale bescherming moet kunnen leiden. Waarmee men net de internationaalrechtelijke normen implementeert.

Dit compenseert ruimschoots een eventuele lichte daling van budgetten zoals verhoopt.

Bovendien verliezen de verzoekende partijen uit het oog dat de gelijkstelling van de budgetbepalingen, ten aanzien van al wie nog niet tot de ter beschikking kwam, niet alleen het gelijkheidsbeginsel dient, maar er ook kan toe leiden dat wie nu wacht, door de gelijkschaling, desgevallend sneller een terbeschikkingstelling zou bekomen dan vroeger. Dit impliceert uiteraard ook dat er hier geen sprake kan zijn van enige schending van het standstill-beginsel.

Bovendien houdt wat verzoekers vragen in dat zij op meer aanspraak maken dan diegenen die na verzoekers een aanvraag hebben ingediend.

Volgens verwerende partij hebben verzoekers zwaardere zorgbehoeften door een achteruitgang van de gezondheid.

De verwerende partij besluit dat de ratio van de regelgeving strekt tot een globalere veel betere sociale bescherming. Ook voor wie lang op de wachtlijst staat betekent de nieuwe regeling een verbetering. De nieuwe regelgeving beoogt een grotere gelijkheid.

Verder meent de verwerende partij dat er geen sprake is van een schending van de materiële motiveringsplicht. De nota aan de Vlaamse regering omschrijft de wijze van gelijkberechting van de verschillende personen met een handicap die op de wachtlijst staan voor een persoonsgebonden budget. De motieven zijn dus eenvoudig in het administratief dossier te vinden:

“Sinds 1 januari 2020 werd een nieuwe methode van budgetbepaling ingevoerd.

Voor de grootste groep van wachtenden op de wachtlijst werd het persoonsvolgend budget bepaald aan de hand van of rekening houdend met de oude methode budgetbepaling.

Omwille van de gelijkberechting van alle personen met een handicap die staan te wachten op een persoonsvolgend budget wordt voorgesteld om het budget dat werd toegewezen op het moment dat deze personen in aanmerking komen voor een terbeschikkingstelling van het toegewezen budget te actualiseren in functie van de nieuwe methode budgetbepaling. Er wordt een bepaling in deze zin ingevoegd in het besluit van 27 november 2015 over de toeleiding naar een persoonsvolgend budget.

De huidige prioriteitenlijst bevat drie grote categorieën van vragen:

-CRZ vragen: owel vragen die nog in het oude systeem gesteld zijn, en bij de invoering van persoonsvolgende financiering in 1 grote beweging vertaal zijn naar een persoonvolgend budget. De objectieve ondersteuningsnood (B/P waarden) is niet gekend.

-Nieuwe vragen of herzieningen waarbij het budget werd vastgesteld aan de hand van de oude methode budgetbepaling. Ondersteuningsfuncties, frequenties en B/P waarden zijn dan gekend.

-Nieuwe vragen of herzieningen waarbij het budget al werd berekend op basis van de nieuwe methode budgetbepaling.

Voor vragen uit de tweede categorie, waarbij ondersteuningsfuncties, frequentie van ondersteuningsfuncties en de objectieve ondersteuningsnood (uitgedrukt in B/P waarden gekend zijn, wordt bij de terbeschikkingstelling van het budget op basis van deze parameters een nieuwe berekening gemaakt volgens de nieuwe budgetbepaling. Het geactualiseerde budget zal ter beschikking gesteld.

Voor de eerste categorie vragen, de grootste groep op de prioriteitenlijst, wordt een meer pragmatische aanpak voorgesteld. Er wordt hier geopteerd om dezelfde vertaalbeweging uit te voeren als gebruikt is om de vaste budgetcategorieën bij automatische toekenningsgroepen (noodsituatie, spoedprocedure & NAH) om te zetten naar de nieuwe budgetcategorieën. Dit betekent dat alleen naar de hoogte van de 'oude' budgetcategorie wordt gekeken, en deze bij de terbeschikkingstelling van het budget wordt vertaald naar de budgetcategorie van de nieuwe budgetbepaling waarvan de zorggebonden punten net iets lager liggen. Er wordt een tabel in de bijlage bij het besluit van 27 november 2015 toegevoegd aan de hand waarvan de omzetting naar de nieuwe budgetcategorieën kan worden uitgevoerd."

Er valt niet in te zien waarom binnen de discretionaire bevoegdheidsruimte van de regelgever, dit een materieel motief zou zijn dat ten aanzien van de ingeroepen rechtsregels net draagkrachtig zou zijn.

Volgens verwerende partij dienen de mensen die voor en na 17 maart 2020 op de wachtlijst zijn gekomen niet verschillend te worden behandeld.

Volgens verwerende partij is de visie van verzoekers niet te verzoenen met het gelijkheidsbeginsel. In een situatie waar mensen lang op een wachtlijst staan lijkt het criterium terbeschikkingstelling meer het gelijkheidsbeginsel te dienen.

Tot slot wijst de verwerende partij op budgettaire schaarste die niet kan worden aangepast door een arrest van de raad van State.

Er is uiteraard sprake, van een evidente bugettaire schaarste. Aldus ligt het toch ook voor de hand dat de gelijkheid wordt nagestreefd en dat die ook wordt nagestreefd met als relevant beoordelingsmoment het ogenblik dat een budget ter beschikking wordt gesteld.

Er is geen sprake van een schending van de materiële motiveringsplicht.

11. In de memorie van wederantwoord en in de memorie tot tussenkomst repliceren verzoekers en tussenkomende partijen in essentie het volgende:

Volgens verzoekers is er een positieve tendens in de rechtspraak waarbij het standstill-beginsel wordt toegepast.

De verwerende partij citeert W. Pas eerder selectief.

De recente rechtspraak ondersteunt het standpunt van verzoekers.

Verzoekers menen dat de omschakeling van een aanbodgestuurde naar een vraaggestuurde zorg voor personen met een handicap niet ter discussie staat. Het arrest van het Grondwettelijke hof nr. 42/2016 geeft een vrijeleide in verband met de uitvoering van het decreet. Het Grondwettelijk hof heeft de lagere tegemoetkoming niet reeds gevalideerd. Het bestreden besluit heeft een onaanvaardbare achteruitgang tot gevolg.

Dit wordt bevestigd door het advies nr. 54.820/1 van 24 januari 2014 van de afdeling wetgeving waar wordt gesteld dat pas bij de concrete uitwerking van de verplichte bijdrage en van het recht op de betrokken budgetten zal echter kunnen worden nagegaan of er voor bepaalde categorieën van personen geen onverantwoorde achteruitgang van het beschermingsniveau plaatsgrijpt.

Het nieuwe ZZI werd tot het bestreden besluit enkel van toepassing gemaakt op de PVB aanvragen ingediend vanaf 17 maart 2020.

Met het bestreden besluit maakt de Vlaamse regering een volledige ommezwaai, door het nieuwe ZZI plots wel van toepassing te verklaren op aanvragen die formeel volledig waren voor 17 maart 2020 en dus ingeschaald werden volgens het oud ZZI. Doch enkel voor de personen met een handicap die zich op 1 januari 2021 nog op de wachtlijst bevonden, in afwachting van een terbeschikkingstelling van het hen eerder definitief toegekende budget.

Aan de op 1 januari 2021 reeds ter beschikking gestelde PVB's raakt de Vlaamse regering niet. In tegenstelling tot wat de Vlaamse regering in de memorie van antwoord stelt (zie punt III.3.1.9.) bewijst het feit dat deze categorie van personen met een handicap hun PVB behouden niet dat het bestreden besluit geen schending uitmaakt van het standstill-beginsel.

De theoretische omzetting van het toegekende PVB (volgens oud ZZI) naar een nieuwe budgetcategorie (volgens nieuw ZZI) op het ogenblik van de terbeschikkingstelling van dit budget voor de personen met een handicap die zich op 1 januari 2021 nog op de wachtlijst bevonden, is een rechtstreeks gevolg van het bestreden besluit en enkel van het bestreden besluit.

De 'budgetactualisering' van het bestreden besluit dewelke een systematische en drastische verlaging inhoudt van het PVB op het moment van de terbeschikkingstelling van het persoonsvolgend budget is geen gevolg van de paradigmashift vervat in het PVF-decreet. Het is ook zeker geen noodzakelijk gevolg van de paradigmashift van aanbodgestuurd naar vraaggestuurde zorg.

Verder menen verzoekers dat de verwerende partij de conclusie mist van het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State. Hierbij wordt immers besloten dat de concrete impact van het bestreden besluit op de feitelijke situaties van personen met een handicap op de wachtlijst de noodzakelijke maatstaf is voor een analyse in concreto van de aanzienlijke achteruitgang.

De concrete impact van het bestreden besluit op de situatie van personen met een handicap op de wachtlijst werd uitgebreid besproken en niet weerlegd door de verwerende partij.

Sinds de indiening van het verzoekschrift werd de berekening al voor één persoon bevestigd.

De concrete impact van het bestreden besluit houdt een aanzienlijke achteruitgang in van het beschermingsniveau van verzoekers.

Verzoekers wijzen ook op het arrest nummer 133/2015 van 1 oktober 2015 van het grondwettelijk hof, de uitsluiting van een ruime categorie gerechtigden moet worden beschouwd als een aanzienlijke achteruitgang in het beschermingsniveau.

Volgens verzoekers treft het bestreden besluit een ruime categorie en deze aanzienlijke achteruitgang van het beschermingsniveau is het gevolg van het bestreden uitvoeringsbesluit.

Verzoekers zetten uiteen dat uit het rapport van de Mensenrechtenkamer blijkt dat budgettaire redenen de werkelijke reden zijn voor het bestreden besluit.

Verzoekers betwisten dat het besluit tot gevolg heeft dat de budgetten sneller ter beschikking worden gesteld.

Verder kaarten verzoekers de ongelijkheid aan tussen personen met een handicap die hun aanvraag indienden, ingeschaald werden een budgetcategorie bepaald kregen volgens de oude methode van budgetbepaling en op 1 januari 2021 nog op de wachtlijst staat voor de terbeschikkingstelling van hun PVB met de personen met een handicap van wie de ondersteuningsnood op basis van het nieuw geldende zorgzwaarte-instrument (ZZI) werd ingeschaald in één van de budgetcategorieën en die het hen toegekende PVB behouden, ook indien ze op 1 januari 2021 nog op de wachtlijst stonden.

Verzoekers menen dat er moet worden overgegaan tot een nieuwe inschaling.

Verzoekers menen dat enkel voor deze categorie het ogenblik van de terbeschikkingstelling bepalend is.

Voor deze categorie personen ligt er een definitieve beslissing voor met betrekking tot het PVB. Enkel het feit dat zij door budgettaire tekorten op de wachtlijst staan verantwoordt niet dat zij onderhevig zijn aan wisselende wetgeving en beleid. Dit budget is noodzakelijk om een menswaardig leven te leiden.

Het standstill-beingsel en de in het middel opgesomde bepalingen van nationaal en internationaal recht zijn geschonden.

Beoordeling

12. Artikel 23 van de grondwet luidt:

Ieder heeft het recht een menswaardig leven te leiden.

Daartoe waarborgen de wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel, rekening houdend met de overeenkomstige plichten, de economische, sociale en culturele rechten, waarvan ze de voorwaarden voor de uitoefening bepalen.

Die rechten omvatten inzonderheid:

1°het recht op arbeid en op de vrije keuze van beroepsarbeid in het raam van een algemeen werkgelegenheidsbeleid dat onder meer gericht is op het waarborgen van een zo hoog en stabiel mogelijk werkgelegenheidspeil, het recht op billijke arbeidsvoorwaarden en een billijke beloning, alsmede het recht op informatie, overleg en collectief onderhandelen;

2°het recht op sociale zekerheid, bescherming van de gezondheid en sociale, geneeskundige en juridische bijstand;

3°het recht op een behoorlijke huisvesting;

4°het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu;

5°het recht op culturele en maatschappelijke ontplooiing;

6°1[het recht op gezinsbijslagen.

13. Het bestreden besluit wijzigt een aantal besluiten van de Vlaamse regering die betrekking hebben op de ondersteuning van personen met een handicap.

14. De bestreden bepalingen (de artikelen 26, 29, 31,1° en 55, eerste lid en de bijlage van het besluit van 5 maart 2021) brengen met zich mee dat de budgetten worden geactualiseerd voor personen die op de wachtlijst staan, waarvan de aanvraag afgerond was voor 17 maart 2021 en waarbij het tijdstip van de vaststelling van de budgetcategorie wordt verschoven van het moment van de aanvraag naar het moment van de terbeschikkingstelling waarbij dit gebeurt zonder nieuwe procedure dus zonder een reële herinschaling en het objectief vaststellen van de zorgnood. Vóór de wijziging bleven de personen met een handicap die een toewijzingsbeslissing hadden ontvangen voor 17 maart 2020 onderworpen aan het oude zorgzwaarteinstrument. De bestreden wijzigingen brengen voor deze categorie personen een daling van het budget met zich mee waarbij rekening dient te worden gehouden met het feit

dat deze personen een definitieve toekenning van een PVB verkregen maar dat zij zich op 1 januari 2021 nog op de wachtlijst bevonden in afwachting van de terbeschikkingstelling.

15. Zowel uit de rechtspraak van de Raad van State¹ als het Grondwettelijk Hof² blijkt dat de regeling inzake tegemoetkomingen van personen met een handicap beschouwd moet worden als een vorm van sociale bijstand in de zin van artikel 23, derde lid, 2° van de grondwet.

Artikel 23 van de Grondwet bevat inzake het recht op sociale bijstand een standstill-verplichting die eraan in de weg staat 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.

De verplichting kan echter niet zo worden begrepen dat ze elke wetgever, in het raam van zijn bevoegdheden, de verplichting oplegt om niet te raken aan de nadere regels van de sociale bijstand. Zij verbiedt hem om maatregelen te nemen die een aanzienlijke achteruitgang zouden betekenen van het in artikel 23, eerste lid, en derde lid, 2° van de grondwet gewaarborgde recht, maar zij ontzegt hem niet de bevoegdheid om te oordelen hoe dat recht op de meest adequate wijze wordt gewaarborgd.

Om een schending vast te stellen dient er sprake te zijn van een aanzienlijke vermindering van het beschermingsniveau zonder dat daarvoor redenen zijn of een verantwoording is, die verband houden met het algemeen belang.

Volgens het arrest nr. 243.760 van 20 februari 2019 moet in het licht de ten tijde van de invoering van de bestreden wijziging geldende wetgeving worden onderzocht of deze wijziging een aanzienlijke verlaging van het beschermingsniveau inhoudt (zie p.56).

Er dient dus te worden nagegaan of het bestreden besluit het beschermingsniveau aanzienlijk vermindert ten aanzien van de voorgaande regeling en indien dit het geval is of hiervoor redenen van algemeen belang zijn die deze achteruitgang in de bescherming van personen met een handicap rechtvaardigen.

16 Verzoekers voeren aan dat er een aanzienlijke vermindering van het beschermingsniveau ontstaat doordat het tijdstip voor de vaststelling van de budgetcategorie wordt verschoven van het moment van de aanvraag naar het moment van de terbeschikkingstelling en dit niet gebeurt op basis van een nieuwe procedure met een reële herinschaling en het objectief vaststellen van de zorgnood. Om een nieuwe budgetcategorie te kunnen bepalen dient een nieuwe inschaling te gebeuren. Betrokkenen kunnen alleen maar inschalen in een beperkter aantal budgetcategorieën en kunnen hun objectieve zorgnood niet laten vaststellen waardoor zij op het ogenblik van de terbeschikkingstelling van hun budget er

¹ RvS nr. 215.309 23 september 2011; RvS nr. 243.760 van 20 februari 2019.

² GwH 17 maart 2016, nr. 42/2016 B.13.1.

aanzienlijk op achteruitgaan. De artikelen 26 en 29 en de bijlage leiden er ook toe dat de personen met een handicap op de wachtlijst hun budget zien dalen (zie tabellen p. 47 en volgende verzoekschrift). Verzoekers berekenen in concreto wat deze bepalingen betekenen voor het betrokken budget en besluiten dat dit respectievelijk een vermindering van 7.645,85 euro, 6.523,59 euro, 2.256,29 euro, 7.645,85 euro en 3.662,38 euro betekent. In de memorie van wederantwoord bevestigen verzoekers dat voor de derde verzoekster haar PVB inderdaad met 6.523,59 euro werd verminderd.

17. De verwerende partij betwist niet dat er voor een bepaalde categorie personen met een handicap het budget wordt verlaagd maar meent dat dit gerechtvaardigd is omwille van budgettaire redenen en de gelijkberechtiging van een grotere groep.

18. De vermindering van het budget en van de bescherming is een gevolg van het bestreden besluit.

Voordien vielen de aanvragen die werden ingediend voor 17 maart 2020 en die formeel volledig waren onder de vorige/oude budgetbepalingsmethodiek. Dit werd bepaald door artikel 25 van het besluit van 10 mei 2019, zoals aangevuld door het besluit van de Vlaamse regering van 24 april 2020 tot aanpassing van een aantal besluiten van de Vlaamse Regering over de ondersteuning van personen met een handicap:

Art. 25. Dit besluit heeft uitwerking met ingang van 1 januari 2019 met uitzondering van artikel 11, 13 en 15 die uitwerking hebben met ingang van 1 januari 2018 en artikel 9, 10, en 14, die in werking treden op 1 januari 2020 en artikel 12 dat in werking treedt op de datum die de Vlaamse Regering bepaalt.

De bepalingen van artikel 19, 20 en 21 van het besluit van de Vlaamse Regering van 27 november 2015 over de indiening en de afhandeling van de aanvraag van een budget voor niet rechtstreeks toegankelijke zorg en ondersteuning voor meerderjarige personen met een handicap en over de terbeschikkingstelling van dat budget en de bijlage bij dat besluit, zoals van kracht voor 1 januari 2020, zijn van toepassing op de aanvragen die conform artikel 1 tot en met artikel 15 van het voormelde besluit zijn ingediend voor 17 maart 2020.

De bestreden bepalingen wijzigen dit echter.

Zo regelt artikel 26 van het bestreden besluit de actualisering van de budgetten voor onder meer de personen die de volledige aanvraag hebben doorlopen tussen 1 januari 2017 en 17 maart 2020, zijn ingeschaald en geprioriteerd en een toekenningsbrief hebben ontvangen met een oude budgetcategorie en voor de personen waarvan de B/P waarden niet zijn gekend maar die bij de invoering van de persoonsvolgende financiering vertaald zijn naar een PVB.

Artikel 29 vervangt de bijlage bij het besluit. De bijlage omvat de tabellen waarbij tabel 9 de omzetting van de oude naar de nieuwe budgetcategorieën omvat voor de personen met een handicap van wie de B/P waarden niet zijn gekend.

Artikel 31, 1° verlaagt de vergoeding voor de beheerskosten.

Artikel 55, eerste lid bepaalt de datum van inwerkingtreding, 1 januari 2021.

Door de toepassing van de voorgaande bepalingen wordt het budget van de betrokken personen verlaagd.

19. Verwerende partij zet uiteen dat de paradigma-shift (door het decreet) tot gevolg had dat bepaalde personen ingevolge de systeemwijziging, een lagere tegemoetkoming zouden kunnen bekomen dan voor de wijziging. Het Grondwettelijk hof oordeelde hierover dat dit geen schending uitmaakt van artikel 23 van de Grondwet. Volgens verwerende partij betekent dit dat ook de voorliggende bepalingen artikel 23 van de Grondwet niet schenden.

Verwerende partij kan hierin niet gevolgd worden. De huidige vermindering van het beschermingsniveau is niet het gevolg van de paradigma-shift of van de systeemwijziging naar een persoonsvolgend budget. De voorliggende vermindering van het beschermingsniveau is het gevolg van de wijzigingen van de uitvoering van deze systeemwijziging door het bestreden besluit. Het heeft betrekking op personen waarvoor reeds (na de systeemwijziging of paradigma-shift) een persoonsvolgend budget werd berekend en die een definitieve beslissing hierover hadden ontvangen maar die door omstandigheden buiten hun wil om op de wachtlijst stonden tot er een beslissing over de effectieve terbeschikkingstelling zou worden genomen.

20. Verder kan niet worden ontkend dat de vermindering substantieel is voor de betrokken categorie personen. Zoals hoger uiteengezet gaat het om bedragen van een paar duizenden euro's per jaar. In een zaak voorgelegd aan de Raad van State werd zelfs een vermindering van 2% als een aanzienlijke afname van het beschermingsniveau aanzien.³

In het advies 68.343/1 van 22 december 2020 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse regering 'tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 november 2018 houdende de uitvoering van het decreet van 18 mei 2018 houdende de Vlaamse sociale bescherming, wat betreft de wijziging van het basisondersteuningsbudget werd de regeling waarbij werd bepaald dat bepaalde categorieën van personen met een handicap niet in aanmerking komen voor het basisondersteuningsbudget terwijl ze dat onder de vigerende regeling wel deden in strijd was met de standstill-verplichting. De verlaging bedroeg in principe 300 euro per maand.

In casu is er sprake van een verlies van budget gaande van 615,43 euro tot 10.261,57 euro of een percentageverlies tot 27,58%. Het is dan ook niet overtuigend dat dit geen impact zou hebben op de het beschermingsniveau of op de zorg.

³ RvS, nr. 243.760 van 20 februari 2019.

21. Aangezien er sprake is van een aanzienlijke achteruitgang van het beschermingsniveau door de bestreden bepalingen dient te worden nagegaan of er redenen van algemeen belang zijn die deze achteruitgang kunnen verantwoorden.

De verwerende partij meent dat de bestreden bepalingen tot doel hebben om de regelgeving over de personen met een handicap te verduidelijken, te optimaliseren en te rationaliseren (VR 2021 0503 DOC 0216/1): *“Sinds 1 januari 2020 werd een nieuwe methode van budgetbepaling ingevoerd. Voor de grootste groep wachtenden op de wachtlijst werd het persoonsvolgend budget bepaald aan de hand of rekening houdend met de oude methode van budgetbepaling.*

Omwille van gelijke berechtiging van alle personen met een handicap die staan te wachten op een persoonsvolgend budget wordt voorgesteld om het budget dat werd toegewezen op het moment dat deze personen in aanmerking komen voor de terbeschikkingstelling van het toegewezen budget te actualiseren in functie van de nieuwe methode budgetbepaling.”

Ten tijde van het besluit van 10 mei 2019 werd met het besluit van 24 april 2020 verduidelijkt dat de bepaling van de budgetcategorie voor de aanvragen die volledig zijn ingediend voor 17 maart 2020 nog op de oude manier zal gebeuren.

Noch uit het administratief dossier noch uit de nota blijkt waarom voor de personen op de wachtlijst waarvan de aanvraag volledig is en die ondertussen een definitieve beslissing hebben ontvangen, er plots wordt besloten dat de nieuwe methode van budgetbepaling toch van toepassing is.

22. De verwerende partij beweert dat het doel was om nauwer aan te sluiten bij het zorgzwaarteprofiel. Dit strookt echter niet met de vaststelling dat er geen nieuwe inschaling plaatsvindt op basis van de huidige toestand van betrokkenen maar er een theoretische omzetting gebeurt van het eerder toegekend budget naar een nieuwe budgetcategorie.

23. Volgens de verwerende partij strekt het besluit ertoe om een grotere groep gelijk te behandelen. De verwerende partij toont echter niet aan dat deze doelstelling wordt gerealiseerd.

Het onderscheid wordt immers louter gebaseerd op het feit of het budget reeds ter beschikking werd gesteld of niet en of men door budgettaire schaarste nog op de wachtlijst staat of niet. De personen die een aanvraag indienden voor 17 maart 2020, ingeschaald werden volgens de oude methode van budgetbepaling, een definitief budget toegekend kregen maar op de wachtlijst stonde op 1 januari 2021 voor de terbeschikkingstelling ervan vallen plots wel onder de nieuwe methode van budgetbepaling in tegenstelling tot diegenen die voor 1 januari 2021 een terbeschikkingstelling verkregen. De personen die een aanvraag indienden na 17 maart 2020 werden ingeschaald volgens de nieuwe methode van budgetbepaling.

De verwerende partij maakt niet aannemelijk dat het besluit leidt tot een gelijke berechtiging van een grotere groep. Er werd ook niet aangetoond dat dit zou leiden tot een snellere terbeschikkingstelling. De bestreden bepalingen komen neer op een vermindering van de persoonsvolgende budgetten die in principe definitief werden toegekend maar niet terbeschikking gesteld zonder dat hiervoor een reden van algemeen belang kan worden aangetoond.

Het middel is in die mate gegrond.

De andere middelen kunnen niet tot een ruimere vernietiging leiden en blijven derhalve onbesproken.

VI. BESLUIT

Er wordt voorgesteld om de artikelen 26, 29, 31,1° en 55, eerste lid en de bijlage van het besluit van 5 maart 2021 van de Vlaamse regering tot wijziging van een aantal besluit van de Vlaamse regering over de ondersteuning van de personen met een handicap te vernietigen.

Het verslag zal in de volgende volgorde aan de partijen worden betekend; eerst aan de verwerende partij vervolgens aan de verzoekende en tussenkomende partijen.

Anja Somers
Eerste auditeur