



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 51.783/1
van 27 september 2012

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering 'tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 15 december 2000 houdende vaststelling van de voorwaarden van toekenning van een persoonlijk-assistentiebudget aan personen met een handicap, wat betreft de combinatie met andere zorgvormen, de spoedprocedure en diverse bepalingen'

Op 23 juli 2012 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 2 oktober 2012, een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 15 december 2000 houdende vaststelling van de voorwaarden van toekenning van een persoonlijk-assistentiebudget aan personen met een handicap, wat betreft de combinatie met andere zorgvormen, de spoedprocedure en diverse bepalingen’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 27 september 2012. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Jo BAERT en Wilfried VAN VAERENBERGH, staatsraden, Marc RIGAUX, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Brecht STEEN, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 27 september 2012.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerp strekt tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 15 december 2000 ‘houdende vaststelling van de voorwaarden van toekenning van een persoonlijke-assistentiebudget aan personen met een handicap’.

De wijzigingen hebben in hoofdzaak betrekking op de volgende aangelegenheden:

- uitbreiding van de gevallen waarin het persoonlijke-assistentiebudget (PAB) kan worden gecombineerd met andere zorgvormen (zie artikel 5, 1°, van het ontwerp) en wijziging van de berekeningsregels van het PAB in de gevallen waarin het gecombineerd kan worden (artikel 5, 2°);
- de verplichting voor de multidisciplinaire teams om bijkomende gegevens te verzamelen waaruit blijkt dat de budgethouder in staat is om een degelijk en verantwoord budgetbeheer te voeren (artikel 2; ontworpen artikel 6, tweede lid, 4°, van het besluit van 15 december 2000);
- het weren uit de PAB-doelgroep van minderjarige personen met een handicap die geplaatst zijn door de jeugdrechtbank (artikel 1);
- uitbreiding van de doelgroep die in aanmerking komt voor de zogenaamde PAB-spoedprocedure bepaald in artikel 8bis van het besluit van 15 december 2000 (artikel 4);
- invoeren van de mogelijkheid dat een budgethouder die in een noodsituatie verkeert, ondersteuning wordt verleend door een voorziening, waarbij de kostprijs van die ondersteuning in mindering wordt gebracht van het toegekende PAB (artikel 5, 3°);
- verlenging van de cumulregeling voor de forfaitaire subsidie bij fusie van erkende budgethoudersverenigingen (artikel 6).

3. Het ontwerp vindt niet enkel rechtsgrond in artikel 8, 3°, van het decreet van 7 mei 2004 ‘tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap’, maar ook in de artikelen 7, 11, laatste lid, en 19, 3°, van dat decreet. In de aanhef zal derhalve ook verwezen moeten worden laatstgenoemde artikelen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 1

4. Uit artikel 1 volgt dat er geen PAB toegekend kan worden ten behoeve van minderjarigen die door de jeugdrechtbank zijn geplaatst. De ontworpen bepaling creëert aldus een verschillende behandeling tussen minderjarigen met een handicap naargelang ze al dan niet geplaatst zijn door de jeugdrechtbank.

Een verschil in behandeling is volgens de rechtspraak slechts verenigbaar met de grondwettelijke beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie, wanneer dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld, rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betrokken maatregel en met de aard van de terzake geldende beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

De gemachtigde lichtte de beoogde verschillende behandeling als volgt toe:

“Het betreft alle plaatsingen door de jeugdrechter, ook de plaatsingen in een internaat. Wanneer de opname in een semi of internaat het gevolg is van een dwingende maatregel van de jeugdrechter, dan betreft het in zo goed als alle situaties een jongere met een context van een problematische opvoedingssituatie en / of een als misdrijf omschreven feit. een dergelijke context staat lijnrecht tegenover de situatie waarin ouders of wettelijke vertegenwoordigers, in het belang van het betreffende kind of jongere, een cash budget ter beschikking krijgen om de assistentie te organiseren voor dat kind / die jongere. in dergelijke situaties menen wij veralgemeend te kunnen stellen dat een ondersteuning onder vorm van zorg in natura de meest aangewezen formule is.”

De gemachtigde benadrukte nog dat het álle plaatsingen betreft, ook plaatsingen in een gezin, omdat het in al deze gevallen niet aanvaardbaar is dat de ouders of wettelijke vertegenwoordigers van de betrokken jongere als budgethouder het PAB zouden beheren terwijl de jongere niet meer onder hun gezag staat en terwijl anderzijds noch het pleeggezin, noch de voorziening gerechtigd zijn om dit PAB te beheren.

De vraag rijst of deze verantwoording volstaat.

De bedoeling van de regeling, die er op neerkomt te vermijden dat het PAB-budget wordt beheerd door wettelijke vertegenwoordigers die geen gezag meer uitoefenen over de minderjarige met een handicap, is zonder twijfel wettig en geoorloofd. Minder zeker is of het middel daartoe in een redelijk evenredigheidsverband staat tot de gevolgen van de maatregel. De regeling heeft immers tot gevolg dat de betrokkenen geen enkel gebruik kunnen maken van een PAB, ook al komen zij hiervoor qua zorgprofiel in aanmerking en ook al zijn andere personen of voorzieningen bereid of in staat om als beheerder van het PAB op te treden.

Bovendien heeft de Vlaamse Gemeenschap zich luidens artikel 19 van het VN-verdrag van 13 december 2006 ‘inzake de rechten van personen met een handicap’ ertoe verbonden doeltreffende en passende maatregelen te nemen om het personen met een handicap gemakkelijker te maken het recht om in de maatschappij te wonen met dezelfde

keuzemogelijkheden als anderen ten volle uit te oefenen en volledig deel uit te maken van, en te participeren in de maatschappij, onder meer door te waarborgen dat personen met een handicap toegang hebben tot een reeks van thuis-, residentiële en andere maatschappijondersteunende diensten, waaronder persoonlijke assistentie, noodzakelijk om het wonen en de opname in de maatschappij te ondersteunen en isolatie of uitsluiting uit de maatschappij te voorkomen.

De vraag die rijst is of de regeling zoals ze is geconcipieerd, ten behoeve van gehandicapte minderjarigen die door de jeugdrechtbank zijn geplaatst, waarborgt dat zij de noodzakelijke zorg op een andere manier krijgen. Is dit niet het geval, dan zal voor dat verschil in behandeling een deugdelijke verantwoording geboden moeten kunnen worden.

Artikel 3

5. Artikel 3, 1°, voegt een reeks woorden toe aan artikel 8, § 1, derde lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 15 december 2000. Het is echter niet duidelijk waar die woorden moeten worden toegevoegd. Er zal dus moeten worden aangegeven of het om een aanvulling van de inleidende zin, dan wel van 3° gaat.

Artikel 8

6. Op grond van artikel 8 van het ontwerp zal het besluit in werking treden op 1 september 2012. De gemachtigde heeft verklaard dat deze datum van inwerkingtreding achterhaald is en dat een nieuwe datum zal worden bepaald die in de toekomst ligt.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME