



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

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’

Op 20 november 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid, Gezin en Armoedebestrijding verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken 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’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 10 december 2020. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Brecht STEEN, eerste auditeur-afdelingshoofd.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 22 december 2020.

*

STREKKING EN RECHTSGROND

1. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe om, met ingang van 1 januari 2021, nieuwe toekenningen van het basisondersteuningsbudget (BOB) te beperken enerzijds tot kinderen met een zogenaamde zorgtoeslag in het kader van het groeipakket, en anderzijds tot personen die gebruik maken van niet-rechtstreeks toegankelijke zorg en ondersteuning die deze ondersteuning vrijwillig stopzetten om een BOB te verkrijgen. Daartoe wordt artikel 233 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’ vervangen.

Bij wijze van overgangsmaatregel wordt bepaald dat voor wie vóór 1 januari 2021 een BOB werd toegekend, het BOB behouden blijft wanneer aan de bepaalde voorwaarden is voldaan. Daartoe worden de artikelen 637 tot 641/1 van het besluit van 30 november 2018 gewijzigd.

2. Het ontwerp vindt rechtsgrond in de artikelen 4, derde lid, en 5, § 2, van 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’.

Artikel 94 van het decreet van 18 mei 2018 ‘houdende de Vlaamse sociale bescherming’, dat wordt vermeld in het eerste streepje van de rubriek rechtsgronden, biedt geen rechtsgrond voor artikel 7 van het ontwerp. Weliswaar wijzigt artikel 7 een bepaling op grond waarvan het recht op een tegemoetkoming werd geopend op basis van een vaste datum die bepaald wordt door de Vlaamse Regering met toepassing van de geleidelijke toekenning van het BOB, waarvoor artikel 94 als rechtsgrond zou kunnen dienen. Artikel 7 van het ontwerp wijzigt echter niet die datum zelf, zodat artikel 94 van het decreet van 18 mei 2018 in dit concrete geval het ontwerp niet tot rechtsgrond strekt.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Algemene opmerking

3. De ontworpen regeling heeft tot gevolg dat vanaf 1 januari 2021 personen die onder de huidige regeling aanspraak zouden kunnen maken op een basisondersteuningsbudget, niet meer als rechthebbende op een basisbudget kunnen worden beschouwd. Het gaat om personen van 21 tot 25 jaar met een attest integratietegemoetkoming van minstens 12 punten, die geen gebruik maken van niet-rechtstreeks toegankelijke zorg en ondersteuning (de huidige artikelen 233, 3°, *juncto* 641, eerste lid, 2°, van het besluit van 30 november 2018). Bovendien wordt het BOB stopgezet voor personen die jonger dan 21 jaar zijn en recht hebben op een zorgtoeslag wanneer ze 21 jaar worden. Voor deze categorieën wordt ook geen alternatief in het vooruitzicht gesteld. Voorts blijkt uit de nota aan de Vlaamse Regering dat de in het vooruitzicht gestelde uitbreiding van het BOB niet doorgaat voor de personen met een handicap van 21 tot 25 jaar die recht hebben op bijkomende kinderbijslag of een zorgtoeslag op basis van

4 punten op pijler P1 op de medisch sociale schaal (huidig artikel 233, 2°, b) van het besluit van 30 november 2018).

4. Zowel uit de rechtspraak van de Raad van State,¹ 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.

Wat het recht op sociale bijstand betreft, bevat artikel 23 van de Grondwet 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.

Uit arrest 42/2016 van 17 maart 2016 van het Grondwettelijk Hof, dat precies betrekking had op het decreet van 25 april 2014, blijkt nog dat de *standstill*-verplichting die vervat ligt in artikel 23 van de Grondwet “niet zo [kan] worden begrepen dat ze elke wetgever, in het raam van zijn bevoegdheden, de verplichting oplegt om niet te raken aan de modaliteiten van [het door artikel 23 van de Grondwet gewaarborgde recht]. Zij verbiedt hun om maatregelen aan te nemen die een aanzienlijke achteruitgang zouden betekenen van het in artikel 23, [...] van de Grondwet gewaarborgde recht, zonder dat daarvoor redenen zijn die verband houden met het algemeen belang, maar zij ontzegt hun niet de bevoegdheid om te oordelen hoe dat recht op de meest adequate wijze wordt gewaarborgd”.³

5. Dat de Vlaamse Regering beslist om het BOB te bevroren en af te bouwen is op zichzelf genomen niet in strijd met de *standstill*-verplichting. De Vlaamse Regering vermag immers te beoordelen hoe het recht op tegemoetkoming voor de betrokken categorieën van personen met een handicap op de meest adequate wijze kan worden gewaarborgd.

Door evenwel voor bepaalde categorieën van personen met een handicap te bepalen dat ze niet in aanmerking komen voor het BOB, terwijl ze hiervoor onder de vigerende regeling wel in aanmerking komen, zonder dat er in een alternatief wordt voorzien, verlaagt de Vlaamse Regering het beschermingsniveau dat geboden wordt door de van toepassing zijnde wetgeving. De verlaging is aanzienlijk, ook omdat het BOB in beginsel 300 euro per maand bedraagt (artikel 92, § 2, van het decreet van 18 mei 2018 ‘houdende de Vlaamse sociale bescherming’).

Voor een dergelijke vermindering dienen redenen van algemeen belang voorhanden te zijn. Uit de nota aan de Vlaamse Regering kan afgeleid worden dat de afbouw wordt beschouwd als de eerste stap in de omvorming van de drie zorgbudgetten tot één type zorgbudget. Het recht op tegemoetkoming voor personen met een attest voor een integratietegemoetkoming wordt stopgezet “[a]angezien de integratietegemoetkoming een

¹ RvS 23 september 2011, *Cleon, ASBL A.B.P en ASBL A.B.M.M. tg. CoCoF*, nr. 215.309.

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

³ GwH 17 maart 2016, nr. 42/2016, B.13.2.

federale bevoegdheid is” en “aanvullende financiering eerder op dat niveau [moet] worden gebracht”.

Al kan de hervorming van de zorgbudgetten potentieel als een reden van algemeen belang worden beschouwd, vastgesteld moet worden dat die hervorming er nog niet is en die ook niet in het vooruitzicht wordt gesteld. Wat de aanvullende financiering bovenop de integratietegemoetkoming betreft, moet worden vastgesteld, dat de BOB en de integratietegemoetkoming een andere uitwerking en minstens deels een andere finaliteit hebben. Het bedrag van de integratietegemoetkoming is afhankelijk van het inkomen van de persoon met een handicap of zijn gezinsgenoten en is bedoeld om de bijkomende kosten van het volwaardig deelnemen in de samenleving te compenseren. Een BOB wordt daarentegen toegekend ongeacht het inkomen, met het oog op het organiseren van zorg en ondersteuning voor de persoon met een handicap. Bovendien is die motivering niet dienstig, nu op dit moment beide uitkeringen gecombineerd kunnen worden.

De conclusie is dan ook dat de aanzienlijke achteruitgang niet verantwoord is door redenen van algemeen belang.

6. Gelet hierop ziet de Raad van State, afdeling Wetgeving af van verder onderzoek van het ontwerp.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME