



Repertoriumnummer 21/
Datum van uitspraak 13 april 2021
Rolnummer XXXXXXXXXX
personen met een handicap
Type vonnis: Eindvonnis

Uitgifte

<i>Uitgereikt aan</i>	<i>Uitgereikt aan</i>
<i>op</i> €	<i>op</i> €
Rechtsmiddelen	

Arbeidsrechtbank Gent, afdeling Ieper

Vonnis

kamer I5

In de zaak van

X

- EISERES QQ. -

vertegenwoordigd door meester Thomas BAILLEUL, advocaat te Veurne.

tegen

Het **VLAAMS AGENTSCHAP VOOR PERSONEN MET EEN HANDICAP**, KBO 0316.380.841, met zetel te 1030 BRUSSEL, Zenithgebouw, Koning Albert II-laan 37,

- VERWEERDER -

vertegenwoordigd door meester D. RUPPEL, advocaat te Gent.

1. PROCEDURE

Bij regelmatig verzoekschrift, tijdig neergelegd ter griffie van de arbeidsrechtbank Gent, afdeling leper op 24 december 2019, tekent eiseres qq. X in haar hoedanigheid van bewindvoerder van X, beroep aan tegen de ongunstige beslissing van verweerder genomen op 25 september 2019 waarin het persoonsvolgend budget van X wordt verminderd met ingang van 1 januari 2020.

Ter openbare terechtzitting van 10 november 2020 heeft de rechtbank partijen gehoord in hun middelen en conclusies. Hierop heeft de rechtbank de debatten gesloten.

Het schriftelijk advies van het openbaar ministerie werd opgemaakt door mevrouw Gerda VERHAMME, eerste substituut arbeidsauditeur en neergelegd op de griffie op 8 januari 2021. Op 9 februari 2021 legde eiseres qq. een schriftelijke repliek neer op het advies van het openbaar ministerie. Hierna heeft de rechtbank de zaak in beraad genomen.

De rechtbank heeft de stukken van de rechtspleging, het administratief dossier en de overtuigingsstukken doorgenomen.

De rechtspleging verliep in het Nederlands overeenkomstig artikel 2 en volgende van de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken.

2. FEITEN EN VOORWERP VAN DE BETWISTING

X geniet sedert 1 januari 2017 een persoonsvolgend budget (PVB) op basis van 68,57 toegekende personeelspunten, op 12 december 2017 opgetrokken naar 68,74 punten.

Bij beslissing dd. 25 september 2019 werd haar PVB verminderd naar 61,5767 vanaf 1 januari 2020. Dit gebeurt gefaseerd over 4 jaren van 2020 tot en met 2023.

In de bijlage aan de bestreden beslissing legde het VAPH uit hoe hij het budget van X berekende: het VAPH heeft de aanpassing gedaan op basis van de gegevens die de Vleugels aan hem doorgaf. Die gegevens gaan over het zorggebruik en de zorgzwaarte van X op 31 december 2016:

het zorggebruik bestaat uit 7 dagen dagondersteuning met 26,5475 punten en 7 nachten woonondersteuning met 35,6125 punten; de zorgzwaarte bestaat uit begeleiding 5 en permanentie 5.

Eiseres qq. X is bij vonnis van 6 december 2017 door de vrederechter van het 3^{de} kanton te Brugge aangesteld als bewindvoerder van X.

Eiseres qq. kan zich niet akkoord verklaren met de daling van het PVB van X en zij vraagt de vernietiging van deze beslissing.

In ondergeschikte orde vraagt eiseres qq. de aanstelling van een deskundige.

In uiterst ondergeschikte orde wordt gevraagd dat een prejudiciële vraag zou worden gesteld aan het Grondwettelijk Hof.

3. BEOORDELING DOOR DE RECHTBANK

3.1. De motiveringsplicht

Eiseres qq. stelt dat de bestreden beslissing op geen enkele wijze afdoende gemotiveerd is, doch verwijst niet naar enige wetgeving waarop zij zich baseert.

Verweerder van zijn kant verwijst naar artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. In zijn beslissing van 25 september 2019 meent verweerder dat hij duidelijk heeft vermeld dat de aanpassing gebeurt volgens het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 2018. Ook de redenen daarvoor staan vermeld in de brief. In de bijlage van de beslissing van 25 september 2019 heeft verweerder de gegevens van het zorggebruik en zorgzwaarte hernomen: dit zijn de feitelijke gegevens op basis waarvan het budget verminderd wordt.

De rechtbank is van oordeel dat verweerder zich wel degelijk gehouden heeft aan zijn motiveringsplicht: de bestreden beslissing is in rechte en in feite gemotiveerd.

Krachtens artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen moet de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Dit artikel 3 bepaalt tenslotte ook dat deze motivering afdoende moet zijn.

Onder “*juridische overwegingen die aan de beslissing ten grondslag liggen*”, moet verstaan worden: “*de verwijzing naar de toepasselijke regelgeving (wet, decreet, ordonnantie, reglement, ...)*”. (I. OPDEBEEK en A. COOLSAET, “*Formele motivering van bestuurshandelingen*” in Administratieve rechtsbibliotheek, 7, Brugge, die Keure, 2013, p. 142, nr. 26).

De Raad van State oordeelt hierover als volgt: *“De formele motiveringsplicht vereist echter niet dat de bestuurshandeling verwijst naar de precieze artikelen en het opschrift van de toepasselijke regelgeving, althans niet indien de verzoeker met zekerheid kan afleiden om welke bepalingen het gaat. Het is immers mogelijk voor de verzoeker om, eventueel na het inwinnen van juridisch advies, de toepasselijke bepalingen van de regelgeving te vinden”*.

(RvS (IXe kamer), 30 juni 2011, nr. 214.333 in de zaak A.195.296/IX-6684).

Concreet stelt de rechtbank vast dat, ter voldoening aan de juridische motiveringsplicht, in de beslissing vermeld werd:

“Hoe staat de aanpassing van uw budget in de regelgeving?

De aanpassing gebeurt volgens het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 2018, gewijzigd bij het besluit van de Vlaamse Regering van 10 mei 2019, houdende maatregelen voor de uitvoering van de persoonsvolgende budgetten die in het kader van de transitie naar persoonsvolgende financiering ter beschikking zijn gesteld. Dat besluit vindt u in de Vlaamse Codex (<https://codexvlaanderen.be>)”.

Ook de feitelijke motivering, namelijk de feiten die de toepassing van de regel inhouden, voldoet aan de gestelde vereisten. Die staat in de bijlage aan de bestreden beslissing.

De rechtbank is van oordeel dat de bestreden beslissing niet moet worden vernietigd wegens een gebrek aan motivering.

3.2. De persoonsvolgende financiering

3.2.1. Algemeen: Decreet van 25 april 2014

Met het Decreet van 25 april 2014 houdende de persoonsvolgende financiering van personen met een handicap en tot hervorming van de wijze van financiering van de zorg en de ondersteuning van personen met een handicap (B.S. 28 augustus 2014, hierna ‘Decreet van 25 april 2014’ genoemd) werd in Vlaanderen de persoonsvolgende financiering ingevoerd voor de zorg en ondersteuning van personen met een handicap. Dit Decreet vindt zijn grondslag in het VN-Verdrag van 13 december 2006 inzake de rechten van personen met een handicap, door Vlaanderen geratificeerd bij Decreet van 8 mei 2009 en door België geratificeerd bij Wet van 2 juli 2009.

Het Decreet van 25 april 2014 wijzigde de financiering van de zorg en ondersteuning van personen met een handicap op fundamentele wijze. Waar voordien de voorziening rechtstreeks gefinancierd werd door de overheid (aanbodgestuurd), wordt er overgegaan naar een vraaggestuurde financiering, waar de persoon met een handicap met het hem ter beschikking gestelde budget zelf de regie van zijn zorg kan opnemen.

Daartoe voorziet het Decreet van 25 april 2014 in een getrapte financiering.

De eerste trap betreft het basisondersteuningsbudget, die georganiseerd wordt via de Vlaamse sociale bescherming.

De tweede trap betreft de niet-rechtstreeks toegankelijke zorg en ondersteuning, welke toegankelijk is voor personen met een handicap die meer frequente, intensieve of gespecialiseerde ondersteuning en zorg nodig hebben. Dit wordt ook het persoonsvolgend budget genoemd.

Volgens het bepaalde in artikel 8 van het Decreet van 25 april 2014 kan de persoon met een handicap slechts aanspraak maken op een budget voor niet rechtstreeks toegankelijke zorg en ondersteuning, op voorwaarde dat:

1. hij beschikt over een ondersteuningsplan, dat wordt goedgekeurd door de verwerende partij
én
2. hij een geobjectiveerde nood aan zorg en ondersteuning heeft, die hoger is dan wat binnen de rechtstreeks toegankelijke zorg kan worden geboden en desgevallend wordt vastgesteld op basis van een instrument voor de inschaling van de zorgzwaarte.

Tegelijk werd ook in artikel 15 van het Decreet van 25 april 2014 bepaald dat door de verwerende partij aan de personen met een handicap een budget wordt toegekend "*binnen de beschikbare begrotingskredieten*". Het komt aan de Vlaamse Regering toe om het totale beschikbare budget te verdelen.

De persoonsvolgende financiering trad uiteindelijk op 1 april 2016 in werking. Deze nieuwe financieringswijze betekende meteen ook dat een omzettingsregeling (ook wel transitie genoemd) moest worden uitgewerkt voor onder meer de personen met een handicap die voor hun zorg en ondersteuning een beroep deden op een voorziening, welke tot op dat moment rechtstreeks gefinancierd werd door de overheid.

3.2.2. De transitie

Met betrekking tot deze transitie bepaalt artikel 46 van het Decreet van 25 april 2014 dat:

"De Vlaamse Regering bepaalt de maatregelen die nodig zijn om de overgang van de financiering van de niet-rechtstreeks toegankelijke zorg en ondersteuning voor personen met een handicap die op datum van de inwerkingtreding van dit decreet gebruikmaken van die zorg en ondersteuning naar de persoonsvolgende financiering, zoals geregeld in dit decreet, op een coherente manier te laten verlopen, en de termijnen waarin die overgang plaatsvindt. (...)".

In de memorie van toelichting bij het *Decreet van 25 april 2014* wordt met betrekking tot de transitie het volgende gesteld:

"De Vlaamse Regering kan maatregelen nemen om de overgang van het oude naar het nieuwe systeem (dus persoonsvolgende financiering) op een coherente manier te laten verlopen. De Vlaamse Regering zal onder meer voorzien in regelingen om 'plaatsen' om te zetten naar de persoonsvolgende financiering (trap 2) en om de woon- en leefkosten te scheiden van de kosten voor zorg en ondersteuning. Hierbij wordt de continuïteit van de ondersteuning van de individuele gebruiker gegarandeerd" (MVT bij het ontwerp van decreet houdende de persoonsvolgende financiering voor personen met een handicap en tot hervorming van de wijze van financiering van de zorg en de ondersteuning voor de personen met een handicap, Parl. St. VI. Parl. 2013-2014, nr. 2429/1).

Met toepassing van artikel 46 van het Decreet van 25 april 2014 heeft de Vlaamse Regering deze transitie geregeld in het Besluit van de Vlaamse Regering van 24 juni 2016 houdende de transitie van personen met een handicap die gebruikmaken van een persoonlijk assistentiebudget of een persoonsgebonden budget of die ondersteund worden door een flexibel aanbodcentrum voor meerderjarigen of een thuisbegeleidingsdienst en houdende de transitie van de flexibele aanbodcentra voor meerderjarigen en de thuisbegeleidingsdiensten (B.S. 7 september 2016, hierna 'Transitiebesluit' genoemd), dat herhaaldelijk werd gewijzigd.

Voor de personen met een handicap die reeds genoten van niet rechtstreeks toegankelijke zorg en ondersteuning diende de omzetting naar het persoonsvolgend budget te gebeuren met een gesloten budget. Met andere woorden mocht de som van alle individuele budgetten niet hoger zijn dan de middelen die thans rechtstreeks ter beschikking gesteld werden aan de voorzieningen.

Rekening houdend met deze overwegingen betekende dit dat:

- voor elke voorziening de middelen die zij ontving vóór 1 januari 2017 moesten worden in kaart gebracht en moesten worden uitgedrukt in personeelspunten (artikel 13 Transitiebesluit);
- de ondersteuning die de voorzieningen aan de personen met een handicap bieden en tegenover deze middelen staat, diende te worden vertaald naar de nieuwe regelgeving in de vorm van ondersteuningsfuncties die zijn vastgelegd in artikel 1, 14° van het Besluit van de Vlaamse Regering van 27 november 2015 over de indiening en 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 het budget (B.S. 15 januari 2016, hierna 'Besluit van de Vlaamse Regering van 27 november 2015' genoemd), met de vermelding van de frequentie ervan. Het betreft de volgende ondersteuningsfuncties: dagondersteuning, woonondersteuning, psychosociale begeleiding, praktische hulp, globale individuele ondersteuning en oproepbare permanentie.

Voor deze omzetting wordt aan de voorziening een sjabloon ter beschikking gesteld door de verwerende partij, samen met de nodige richtlijnen (artikel 14 Transitiebesluit).

De richtlijnen die de flexibele aanbodcentra voor meerderjarige personen met een handicap, persoonsvolgende convenanten en thuisbegeleidingsdiensten ontvingen met betrekking tot de vertaling van de in 2016 geboden ondersteuning naar ondersteuningsfuncties zijn opgenomen in het advies van het Openbaar Ministerie.

- de voorzieningen ook een inschatting maken van de zorgzwaarte van de personen met een handicap waaraan zij zorg en ondersteuning bieden. Deze inschatting dient te gebeuren aan de hand van 2 parameters.

De eerste parameter is de deze van de begeleiding (B-waarde), m.n. de behoefte aan ondersteuning overdag.

De tweede parameter is deze van de permanentie (P-waarde), m.n. de behoefte aan aanwezigheid van en toezicht door personen overdag (artikel 15 Transitiebesluit).

Aan de voorzieningen werd gevraagd om een eerste inschatting te maken op basis van de gegevens uit de periode van 1 januari 2016 tot 31 maart 2016 en vervolgens een actualisatie van deze gegevens te bezorgen voor de periode van 1 april 2016 tot 31 december 2016.

Vervolgens werden al deze gegevens bezorgd aan de verwerende partij, waarna deze door haar aan een controle worden onderworpen (artikel 16 Transitiebesluit) en deze gegevens zou vertalen in de individuele budgetten die per 1 januari 2017 ter beschikking gesteld werden.

Op basis van deze gegevens werden dan in eerste instantie, omwille van het gesloten budget, de middelen van de voorziening verdeeld over de persoonsvolgende budgetten van hun cliënten (artikel 21 e.v. Transitiebesluit).

Daarbij werd reeds een correctiemechanisme toegepast. Want, als de som van de zorggebonden punten groter was dan de som van de zorggebonden middelen van de voorziening, dan werden de zorggebonden punten van elke gebruiker van die voorziening verminderd met eenzelfde percentage. In het andere geval, werden de zorggebonden punten van elke gebruiker van de voorziening vermeerderd met eenzelfde percentage (artikel 22 Transitiebesluit).

Deze transitie had tot gevolg dat sommige personen met een handicap een hoger persoonsvolgend budget ontvingen dan andere personen met een handicap, die eenzelfde zorg- en ondersteuningsnood hebben en dit enkel op basis van de middelen van de voorziening waarop zij voor hun zorg en ondersteuning een beroep deden vóór de invoering van de persoonsvolgende financiering. In die omstandigheden is het aldus voor de personen met een handicap die omwille van de middelen van hun voorzieningen een lager persoonsvolgend budget ontvingen *de facto* moeilijker om hun zorg in eigen handen te nemen.

3.2.3. Correctie van de transitieregeling

Om tot meer gelijke budgetten te komen, werd beslist om de transitieregeling bij te stellen, zoals vastgelegd in 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 de persoonsvolgende financiering ter beschikking zijn gesteld (BS 9 mei 2018, hierna 'Besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 2018' genoemd).

Vervolgens werd dit Besluit, voor wat betreft de tweede correctiefase, gewijzigd door artikel 20 van 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 (BS 8 juli 2019), dat in werking trad op 1 januari 2019.

Artikel 2 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 2018 bepaalt dienaangaande:

"In de periode van 1 januari 2018 tot en met 31 december 2022 wordt het aantal zorggebonden punten dat kan worden besteed als een budget dat het agentschap heeft toegekend aan de meerderjarige personen met een handicap die op 31 december 2016 gebruikmaakten van een FAM (flexibel aanbodcentrum voor meerderjarige personen met een handicap) of een thuisbegeleidingsdienst, in twee fasen bijgesteld, rekening houdend met het gebruik van ondersteuning en de zorgzwaarte van de betrokken personen met een handicap. (...)".

In de eerste correctiefase kregen de personen met een handicap die het hardst getroffen waren door het feit dat hun budget mede-afhankelijk werd gemaakt van de middelen van de voorziening waar zij op 31 december 2016 een beroep op deden, een bijpassing van het budget. Dit wordt geregeld in de artikelen 3 t.e.m. 5 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 2018.

Meer in het bijzonder werd het aantal zorggebonden punten en ook het daaraan gekoppelde persoonsvolgend budget verhoogd tot 85 % van de voorlopige individuele zorggebonden punten, waarop zij aanspraak konden maken ingevolge de inschaling door hun voorziening.

Deze punten werden ter beschikking gesteld vanaf 1 juli 2018.

In de tweede correctiefase wordt door de verwerende partij een herberekening uitgevoerd van het aantal zorggebonden punten.

Er wordt uitgegaan van volgende principes:

- de correcties worden uitgevoerd op basis van de gegevens over het zorggebruik van 31 december 2016 en over de zorgzwaarte die door de voorzieningen in 2016 werden ingeschat;
- de correctie moet budgetneutraal zijn: het gaat om een herverdeling, dat betekent dat wat aan de ene zorggebruiker wordt afgenomen, wordt toegekend aan de andere zorggebruiker;
- de effecten van de herverdeling of de correcties worden over 2 stappen van telkens 4 jaar gespreid;
- de zorg die de persoon met een handicap genoot voor de transitie kan gecontinueerd worden na de transitie.

Zowel wat betreft het zorggebruik als de zorgzwaarte zal de verwerende partij voor de herberekening de gegevens in aanmerking nemen, zoals bezorgd door de voorzieningen in het kader van de transitie, te weten in december 2016 (Artikelen 7 en 8 Besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 2018).

Daarbij wordt aan de verwerende partij de mogelijkheid geboden om verder onderzoek in te stellen naar de gegevens inzake het zorggebruik van de persoon met een handicap. (zie advies van het Openbaar Ministerie).

Dit onderzoek kan tot een bijsturen aanleiding geven.

Op basis van de gegevens inzake het zorggebruik en de zorgzwaarte zal de verwerende partij vervolgens voor elke persoon met een handicap opnieuw het aantal zorggebonden punten en daarmee overeenstemmend persoonsvolgend budget bepalen waarop men aanspraak kan maken, dit in overeenstemming met de artikelen 9 t.e.m. 11 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 2018.

Hierbij dient te worden opgemerkt dat de verwerende partij kennelijk na 2 jaar de methode van budgetbepaling heeft bijgestuurd of "geoptimaliseerd", zoals zij zelf stelt in conclusie.

Deze nieuwe wijze van budgetbepaling werd aldus ingevoerd bij het Besluit van de Vlaamse Regering van 10 mei 2019. Er werd een nieuwe methode van budgetbepaling toegepast.

Voor het vaststellen van het aantal zorggebonden punten dat correspondeert met het zorggebruik, worden:

- de gevraagde ondersteuningsfuncties onmiddellijk uitgedrukt in zorggebonden punten;
- er 24 budgetcategorieën gebruikt. De sprongen tussen de budgetcategorieën worden afgebakend op ongeveer 5 punten.

Zo stelt de verwerende partij voor elk van de ondersteuningsfuncties, met uitzondering van oproepbare permanentie, rekening houdend met de gebruikte frequentie van deze ondersteuningsfuncties, een aantal zorggebonden punten vast conform de tabellen 3 tot en met 7, die als bijlage bij het besluit van 20 april 2018 werden gevoegd. Het aantal zorggebonden punten dat per ondersteuningsfunctie wordt bekomen, wordt opgeteld.

Evenwel wordt voor psychosociale begeleiding voor de berekening van het aantal zorggebonden punten maximaal 2 uren per week in aanmerking genomen conform tabel 6 en wordt het aantal zorggebonden punten voor de overige uren vastgesteld conform tabel 7.

Als de budgetcategorie die overeenstemt met de voor de persoon ingeschatte zorgzwaarte lager is dan budgetcategorie 3, dan wordt de woon- en dagondersteuning niet in aanmerking genomen voor de berekening van het budget.

Op basis van het totaal aantal zorggebonden punten wordt een budgetcategorie vastgesteld. Hierbij kunnen zich 2 gevallen voordoen:

1. ofwel is het totaal aantal zorggebonden punten lager dan de ondergrens van het aantal zorggebonden punten van budgetcategorie 1, namelijk 7,73 punten en wordt voor deze persoon geen budgetcategorie vastgesteld. Hetgeen betekent dat deze persoon verwezen wordt naar de rechtstreeks toegankelijke hulp.
2. ofwel is het totaal aantal zorggebonden punten hoger dan de ondergrens van budgetcategorie 1 en stelt de verwerende partij een budgetcategorie vast.

De vaststelling van de budgetcategorie betreft een vergelijking tussen de budgetcategorie die overeenstemt met de ingeschatte zorgzwaarte (B- en P-waarde) volgens tabel 2 en de budgetcategorie die wordt vastgesteld op basis van de optelsom van zorggebonden punten, eveneens volgens tabel 2.

Als de budgetcategorieën van elkaar verschillen, dan wordt de laagste van de 2 budgetcategorieën toegekend aan de persoon met een handicap.

Gelet op het gesloten budget waarbinnen deze transitie diende te gebeuren, bevat artikel 10 §3 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 2018 een globaal correctiemechanisme. Wanneer voor alle personen met een handicap, waarop correctiefase 2 van toepassing is, het aantal zorggebonden punten is bepaald, wordt de optelsom van deze punten vergeleken met het totaal aantal zorggebonden punten, die in het kader van de transitieregeling in 2017 werden toegekend, verhoogd met de punten die in het kader van correctiefase 1 werden toegekend. Als de beide totalen verschillend zijn, dan worden de budgetten lineair in positieve of negatieve zin aangepast.

Het totaal aantal zorggebonden punten dat werd bekomen naar aanleiding van correctiefase 2, was kennelijk hoger dan het aantal beschikbare zorggebonden punten, zodat alle budgetten met 0,58 punten werden verlaagd.

3.2.4. De gefaseerde wijziging van het budget

Het budget dat overeenkomstig de bovenstaande berekening werd bekomen, wordt niet meteen ingevoerd, doch wel in fasen (artikel 11 Besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 2018).

In de eerste fase wordt maximaal 15% van het verschil tussen het aanvankelijk toegekende aantal zorggebonden punten en het in het kader van correctiefase 2 toegekende aantal zorggebonden punten weggewerkt door telkens de budgetten met een vierde van het verschil aan te passen op 1 januari 2020, 1 januari 2021, 1 januari 2022 en 1 januari 2023.

Bedraagt het verschil meer dan 15%, dan wordt de aanpassing verdergezet in een tweede fase van 2024 tot 2027. Als het verschil kleiner is dan 20%, dan wordt het budget op 1 januari 2024 volledig aangepast en ontvangt de persoon met een handicap het budget dat werd berekend in het kader van correctiefase 2. Als het verschil gelijk is aan of groter is dan 20%, dan wordt het overblijvende verschil opnieuw gefaseerd aangepast, telkens met een vierde van het resterende verschil, met aanvang op 1 januari 2024 en eindigend op 1 januari 2027.

3.2.5. De zorggarantie

Het is het vanwege de Decreetgever steeds de bedoeling geweest om bij de overgang naar de persoonsvolgende financiering een zorggarantie te bieden voor de personen met een handicap die op 31 december 2016 reeds in een voorziening verbleven. Deze zorggarantie werd concreet bepaald in artikel 12 van het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 2018, als volgt:

“Als de budgetcategorie die is vastgesteld conform artikel 10, lager [of % hoger] is dan het aantal zorggebonden punten, vermeld in artikel 2, eerste lid, garanderen de vergunde zorgaanbieders die ondersteuning boden op 31 december 2016, dat ze aan de betrokken persoon met een handicap dezelfde ondersteuningsfuncties met dezelfde frequentie blijven bieden als vermeld in de individuele dienstverleningsovereenkomst tussen de betrokken persoon met een handicap en de betrokken vergunde zorgaanbieders die van toepassing was op 31 december 2016.

De vergunde zorgaanbieders zijn in afwijking van het eerste lid niet gehouden tot de garantie, vermeld in het eerste lid, als de individuele dienstverleningsovereenkomst die van toepassing was op 31 december 2016, sinds die datum op verzoek van de betrokken persoon met een handicap is opgezegd of is gewijzigd. De garantie, vermeld in het eerste lid, vervalt vanaf het ogenblik dat de individuele dienstverleningsovereenkomst op verzoek van de betrokken persoon met een handicap wordt opgezegd of wordt gewijzigd.”

De individuele dienstverleningsovereenkomst (IDO) is een schriftelijke overeenkomst opgesteld in overleg met de gebruiker op basis van diens noden en mogelijkheden. Ze wordt opgesteld op basis van de vormen van ondersteuning, per ondersteuningsfunctie wordt de frequentie en de duur van de overeenkomst bepaald. Op basis van de duur en de frequentie wordt bepaald welke vergoeding verschuldigd is.

Mits de persoon met een handicap na 31 december 2016 zijn individuele dienstverleningsovereenkomst met zijn voorziening niet heeft gewijzigd of opgezegd, wordt hem krachtens deze bepaling gegarandeerd dat hij aanspraak kan blijven maken op de ondersteuningsfuncties met dezelfde frequentie, die hij op 31 december 2016 genoot en dit ondanks een daling van zijn persoonsvolgend budget als gevolg van correctiefase 2. Anders gezegd, de voorzieningen dienen voor het lagere budget wel de zorg en ondersteuning te bieden, welke de persoon met een handicap op 31 december 2016 genoot.

De zorggarantieplicht vervalt evenwel wanneer de individuele dienstverleningsovereenkomst na 1 januari 2017 op vraag van de persoon met een handicap werd aangepast en aldus niet langer overeenstemt met de ondersteuning die hij in 2016 genoot.

Eiseres qq. voert aan dat haar VZA de Vleugels ingevolge de tweede correctiefase voor de komende 8 jaar 12,7% moet inleveren op de zorgbudgetten, aangevuld met een daling van de organisatiegebonden middelen. Correctiefase 2 brengt voor de Vleugels een verlies van maar liefst 1.655,76 punten teweeg: dit vertegenwoordigt gemiddeld 25 voltijds tewerkgestelde personeelsleden. Verweerder verplicht de VZA's om dezelfde zorggarantie te bieden, terwijl correctiefase 2 dit in de werkelijkheid nagenoeg onmogelijk maakt.

Verweerder repliceert hierop dat de zorggarantie betrekking heeft op ondersteuningsfuncties en frequenties; zij garandeert niet dat de wijze waarop de ondersteuning wordt geboden ongewijzigd blijft. Voorzieningen en vergunde zorgaanbieders hadden en hebben heel wat vrijheid bij de uitbouw van hun sociaal beleid, de wijze waarop zij zorg en ondersteuning vorm geven. De middelen van de voorzieningen waren historisch erg verschillend: sommige vergunde zorgaanbieders beschikten over meer middelen en mogelijkheden dan anderen. Een daling van de persoonsvolgende budgetten van de cliënten van de vergunde zorgaanbieder en meer nog een daling van de middelen waarover de VZA kan beschikken, kan de VZA ertoe nopen om zijn sociaal beleid aan te passen en een reorganisatie door te voeren. VZA's die een doorgedreven reorganisatie moeten doorvoeren om de werking en de dienstverlening verder te kunnen zetten en zorggarantie te kunnen bieden, kunnen intekenen voor coachingtrajecten die worden gesubsidieerd door het VAPH. De Vleugels heeft zich niet aangemeld voor een dergelijk coachingtraject.

Volgens verweerder toont eiseres qq. niet aan dat een daling van de budgetten en de middelen van de voorziening het sowieso onmogelijk maakt om verder kwalitatieve ondersteuning te bieden of te krijgen.

De rechtbank is van oordeel dat het concreet bewijs dat voor X effectief de zorg gegarandeerd wordt in de VZA de Vleugels tot het verweer behoort waarvoor verweerder de bewijslast draagt. De rechtbank oordeelt dat verweerder er niet in slaagt om afdoende te bewijzen dat X zorggarantie zal genieten in de VZA de Vleugels nu haar budget substantieel verminderd is en als gevolg daarvan ook de personeelspunten die daaraan gekoppeld zijn. Een verwijzing naar artikel 12 van het besluit van 20 april 2018 volstaat niet als bewijs dat de zorggarantie ook effectief gerealiseerd wordt.

3.2.6. De mogelijkheid tot herziening

Wanneer de persoon met een handicap aanspraak wil maken op meer zorggebonden middelen of zorggebonden punten (lees: een hoger budget), dan wordt in artikel 24 Transitiebesluit voorzien in de mogelijkheid om de herziening van de beslissing inzake het persoonsvolgend budget in het kader van de transitie te vragen. Dit dient te gebeuren overeenkomstig de procedure uit artikel 35, § 1 van Besluit van de Vlaamse Regering van 27 november 2015.

Hetgeen er, samengevat, op neerkomt dat de persoon met een handicap de procedure voor nieuwe aanvragen tot toekenning van een persoonsvolgend budget uit artikel 20 e.v. van het Besluit van de Vlaamse Regering van 27 november 2015, dient te doorlopen. Wanneer beslist wordt dat aan de persoon met een handicap een hoger budget moet worden toegekend, wordt zijn dossier voorgelegd aan de regionale prioriteitencommissie voor het deel van de budgetcategorie dat het budget, toegekend in het kader van de transitie, overschrijdt. Deze verhoging zal aldus niet onmiddellijk aan de persoon met een handicap worden ter beschikking gesteld. Hij zal hiervoor ingedeeld worden in één van de drie prioriteitengroepen in afwachting van de terbeschikkingstelling van het budget.

Eiseres qq. hekelt het feit dat de aanpassingen en correcties helemaal niet prioritair behandeld worden en verwijst naar een Pano-reportage hierover op de VRT. Als er in huidig dossier een aanvraag tot verhoging van de B- en P-waarden wordt ingediend, dan zou het hogere budget in het slechtste geval pas na enkele tientallen jaren vrijgemaakt worden.

3.3. De vraag tot aanstelling van een deskundige

Eiseres qq. vraagt de aanstelling van een onpartijdige en onafhankelijke deskundige teneinde de waarden waarop verweerder zich baseerde na te gaan. De B en P-waarden van X werden bepaald door de eigen orthopedagogen van de vzw de Vleugels. Doordat de orthopedagogen van de Vleugels dagelijks geconfronteerd worden met de zware beperkingen van hun cliënten hebben zij de waarden vaak te laag ingeschat. Met het besluit van 20 april 2018 werden maatregelen genomen om ervoor te zorgen dat cliënten met eenzelfde zorgzwaarte en eenzelfde zorggebruik na verloop van tijd over eenzelfde persoonsvolgend budget kunnen beschikken. Deze maatregelen werden uitgewerkt in nauw overleg met de betrokken actoren, vertegenwoordigers van vergunde zorgaanbieders én van personen met een handicap. Volgens verweerder is het voor de deskundige onmogelijk om 4 jaar later de zorgzwaarte van betrokkene te bepalen op 31 december 2016. Voor de transitie wordt rekening gehouden met het zorggebruik en de zorgzwaarte van de cliënten op 31 december 2016. Een eventuele zorgnood na 31 december 2016 kan niet worden meegenomen in de transitie; als X meent dat zij actueel een hogere ondersteuningnood ervaart dan kan zij een aanvraag tot herziening van haar PVB vragen.

De rechtbank acht de aanstelling van een deskundige in het onderhavig geschil zinloos. De tweede correctiefase van de transitie naar de persoonsvolgende financiering vertrekt van de zorgzwaarte en het zorggebruik op 31 december 2016. Hierbij werd rekening gehouden met de gegevens die de Vleugels doorgaf aan het VAPH.

Verweerder stelt dat de zorgzwaarte redelijk goed werd ingeschat, er werd alleen overdreven naar de gebruikersnood (de ondersteuning door de instelling) werd ingeschat. Verweerder heeft aan deze inschatting een aanpassing doorgevoerd, na vergelijking van alle instellingen, waarna de definitieve inschatting werd vastgelegd op 31 december 2016.

Eiseres qq. heeft deze inschatting nooit betwist. De door het VAPH voorgestelde inschatting werd aanvaard door alle betrokkenen. De inschatting op 31 december 2016 is definitief geworden. De rechtbank is van oordeel dat de ondergeschikte vordering van eiseres qq. tot aanstelling van een deskundige, ongegrond is.

3.4. Het stellen van een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof.

Eiseres qq. meent dat volgende vraag dient geformuleerd te worden:

“Is het besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 2018, dat uitvoering gaf aan correctiefase 2, strijdig met het gelijkheidsbeginsel zoals gewaarborgd door artikel 10 en 11 van de Grondwet, en dit gelet op het feit dat het uitvoeren van dit besluit een duidelijke ongelijkheid in persoonsvolgende budgetten bij cliënten met een gelijklopende problematiek teweeg brengt?”

De betwiste regelgeving betreft een besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 2018.

Het Grondwettelijk Hof is enkel bevoegd om wetskrachtige normen te toetsen aan de Grondwet. Een besluit van de Vlaamse Regering kan niet worden voorgelegd aan het Grondwettelijk Hof.

De rechtbank wijst dan ook het uiterst ondergeschikt verzoek van eiseres qq. om een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof, af als ongegrond.

3.5. Nopens artikel 23 van de Grondwet, de “standstill-verplichting”

Artikel 23 Grondwet bepaalt:

“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, de sociale en culturele rechten waarvan ze de voorwaarden voor de uitoefening bepalen.

Die rechten omvatten inzonderheid:

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

Van het artikel 23 Grondwet wordt aanvaard dat het een standstill-verplichting inhoudt.

De standstill-verplichting houdt het verbod in voor de bevoegde wetgever om het beschermingsniveau dat geboden wordt door de van toepassing zijnde wetgeving in aanzienlijke mate te verminderen zonder dat daarvoor redenen zijn die verband houden met het algemeen belang. Deze “standstill-verplichting” houdt in dat geen aanzienlijke afbreuk mag worden gedaan aan een bestaand beschermingsniveau, tenzij daarvoor redenen zijn die verband houden met het algemeen belang (Arbitragehof nr. 169/2002, 27 november 2002, RW 2003-2004, 93; GwH nr. 87/2007, 20 juni 2007, www.const-court.be).

Het Grondwettelijk Hof oordeelde in haar arrest van 17 maart 2016, (42/2016) dat de situatie van de adressaten van die nieuwe norm moet vergeleken worden met hun situatie onder de gelding van de vroegere wetgeving:

- Er moet een vermindering van het beschermingsniveau worden vastgesteld
- Het moet gaan om een aanzienlijke vermindering
- De aangevoerde rechtvaardigingsgronden vormen geen toelaatbare redenen van algemeen belang.

Ten eerste dient nagegaan te worden of het beschermingsniveau dat het sociaal grondrecht biedt, wordt afgebouwd door de nieuwe normatieve regel. Hierbij dient getoetst te worden aan de normatieve regel die van kracht was op het ogenblik dat de nieuwe normatieve regel werd uitgevaardigd (GwH nr. 135/2011, 27 juli 2011; GwH nr. 95/2014, 30 juni 2014, www.const-court.be). Vervolgens, indien dit het geval is, dient te worden beoordeeld of deze afbouw kan worden verantwoord vanuit het algemeen belang.

Het Grondwettelijk Hof heeft reeds geoordeeld over het Decreet van 25 april 2014 inzake de persoonsvolgende financiering. Het voorwerp van het beroep bij het Grondwettelijk Hof was een gedeeltelijke vernietiging van het Decreet van 25 april 2014 wegens schending door de artikelen 3 tot 6, 8 tot 13, 15, 16 en 41 van het Decreet van 25 april 2014 van de artikelen 10 en 11 GW in samenlezing met artikel 23 GW.

Uit dit arrest kan worden begrepen dat het Grondwettelijk Hof van oordeel is dat met betrekking tot de persoonsvolgende financiering een “standstill-verplichting” geldt uit hoofde van artikel 23, eerste lid en derde lid, 2° GW. Dit betekent evenwel niet dat de wetgever niet zou mogen raken aan de modaliteiten van de sociale bijstand. Wel verbieden deze bepalingen om maatregelen aan te nemen die een aanzienlijke achteruitgang zouden betekenen, zonder dat daarvoor redenen zijn die verband houden met het algemeen belang. Ook wordt aan de wetgever niet de bevoegdheid ontnomen om te oordelen hoe dat recht op de meest adequate wijze wordt gewaarborgd (overwegingen B13.1 en B13.2).

Daarenboven oordeelt het Grondwettelijk Hof het volgende:

“B.13.3. Het decreet van 25 april 2014 voorziet in een fundamentele wijziging van de wijze van financiering van de zorg voor personen met een handicap. Het decreet stelt daartoe een algemeen kader vast dat op belangrijke punten nadere uitvoering door de Vlaamse Regering behoeft en dat in belangrijke mate afhankelijk is van de daarvoor ter beschikking gestelde budgetten. Er kan in redelijkheid niet staande worden gehouden dat de bestreden bepalingen op zich het beschermingsniveau in aanzienlijke mate zouden verminderen ten opzichte van het voorheen bestaande beschermingsniveau, vermits pas uit de wijze van tenuitvoerlegging van de daarin beoogde maatregelen zal blijken of zulks al dan niet het geval zal zijn. In dat verband dient meer bepaald rekening te worden gehouden, niet alleen met de overgangsregelingen die door de Vlaamse Regering op grond van artikel 46 van het decreet van 25 april 2014 worden vastgelegd, maar ook - en vooral - met de uitvoering van een aantal maatregelen die de Vlaamse Regering krachtens het bestreden decreet en de daarvoor ter beschikking gestelde begroting kan nemen, inzonderheid op het vlak van de toekenning van budgetten aan bepaalde categorieën van personen met een handicap.”

Bovendien blijkt uit de parlementaire voorbereiding van het bestreden decreet dat de Vlaamse Regering tegen 2020 als doelstellingen heeft vooropgesteld de zorggarantie te realiseren en de vraaggestuurde zorg en ondersteuning te implementeren in het kader van een realistisch budgettair traject om op haalbare termijn de wachtlijsten weg te werken.

Er kan worden aanvaard dat de implementatie van de in B.11 beschreven omslag slechts stapsgewijs gebeurt.

Het komt, in voorkomend geval, de rechtscolleges die bevoegd zijn om die uitvoeringsmaatregelen te controleren, toe om na te gaan of de wijze van uitvoering van het decreet bestaanbaar is met artikel 23, derde lid, 2°, van de Grondwet, inzonderheid met de daarin vervatte standstill-verplichting, zoals is vermeld in B.13.1.”

Aangezien het Decreet van 25 april 2014 slechts een algemeen kader schetst, waarbij het aan de Vlaamse Regering behoort om hieraan uitvoering te geven, komt het, volgens het Grondwettelijk Hof, aan de gewone rechtscolleges toe te oordelen of de “standstill-verplichting” werd gewaarborgd. Hetgeen onder meer moet blijken bij de overgangsmaatregelen.

Eerder schreef ook de Raad van State, afdeling wetgeving, in zijn advies met betrekking tot het ontwerp van Decreet van 25 april 2014 iets gelijkaardig inzake de overgangsmaatregelen. Hierin werd gesteld dat de overgangsmaatregelen aan de Vlaamse Regering werden gedelegeerd, zodat de Raad van State hierover geen advies kon formuleren. Wel werd hierin geadviseerd dat:

“De Vlaamse Regering zal er bij het vastleggen van de overgangsregeling over moeten waken dat de overgangsregeling niet leidt tot een verschil in behandeling waarvoor geen redelijke verantwoording bestaat of dat aan het vertrouwensbeginsel niet op buitensporige wijze afbreuk wordt gedaan. Dat laatste zou het geval zijn wanneer de rechtmatige verwachtingen van een bepaalde categorie van rechtsonderhorigen worden miskend zonder dat een dwingende reden van algemeen belang voorhanden is die het ontbreken van een bepaalde overgangsregeling kan verantwoorden” (Advies van de Raad van State bij het ontwerp van decreet houdende de persoonsvolgende financiering voor personen met een handicap en tot hervorming van de wijze van financiering van de zorg en de ondersteuning voor de personen met een handicap, Parl. St. VI. Parl. 2013-2014, nr. 2429/1, 126).

Voor de rechtbank staat het vast dat het beschermingsniveau voor X aanzienlijk verminderd is. De rechtbank is van oordeel dat het wegwerken van de historische ongelijkheid van de beschikbare middelen tussen de instellingen en de budgetneutraliteit geen redelijke verantwoording vormen voor de substantiële vermindering van het budget van X.

Nu de rechtbank van oordeel is dat verweerder de zorggarantie voor X in de Vleugels niet kan hard maken, gelet op de substantiële vermindering van het budget van X en de daaraan gekoppelde vermindering van personeelspunten, is de rechtbank van oordeel dat verweerder het standstill-beginsel van artikel 23 Grondwet geschonden heeft doordat verweerder ten aanzien van X het beschermingsniveau in aanzienlijke mate heeft verminderd, zonder dat daarvoor redenen zijn van algemeen belang die de overgangsregeling verantwoorden.

De rechtbank gaat dan ook over tot de vernietiging van de bestreden beslissing van verweerder en verklaart het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 2018, gewijzigd bij het Besluit van de Vlaamse Regering van 10 mei 2019, houdende maatregelen voor de uitvoering van de persoonsvolgende budgetten die in het kader van de transitie naar persoonsvolgende financiering ter beschikking zijn gesteld, in strijd met artikel 23 van de Grondwet.

Overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet oordeelt de arbeidsrechtbank dat het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 2018, gewijzigd bij het besluit van de Vlaamse Regering van 10 mei 2019, houdende maatregelen voor de uitvoering van de persoonsvolgende budgetten die in het kader van de transitie naar persoonsvolgende financiering ter beschikking zijn gesteld, niet moet worden toegepast.

3.6. De rechtsplegingsvergoeding

Eiseres qq. vordert een rechtsplegingsvergoeding van 960 euro, terwijl verweerder vraagt om de rechtsplegingsvergoeding te begrenzen op 131,18 euro als basisbedrag voor niet in geld waardeerbare vorderingen voor de arbeidsrechtbank conform het KB van 26 oktober 2007.

Eiseres qq. geeft geen rechtsgrond op voor het hoge bedrag van de gevraagde rechtsplegingsvergoeding. Terecht werpt verweerder op dat het basisbedrag van de rechtsplegingsvergoeding € 131,18 bedraagt bij een niet in geld waardeerbare vordering voor de arbeidsrechtbank, wat hier het geval is.

OM DEZE REDENEN, DE ARBEIDSRECHTBANK,

Rechtsprekend op tegenspraak.

Verwerpt alle verdere en strijdige conclusies als ongegrond.

Verklaart de vordering ingesteld door eiseres qq. ontvankelijk en gegrond, zoals hierna bepaald.

Vernietigt de bestreden beslissing door verweerder genomen op 25 september 2019 waarin hij het persoonsvolgend budget van X vermindert.

Verklaart het Besluit van de Vlaamse Regering van 20 april 2018, gewijzigd bij het besluit van de Vlaamse Regering van 10 mei 2019, houdende maatregelen voor de uitvoering van de persoonsvolgende budgetten die in het kader van de transitie naar persoonsvolgende financiering ter beschikking zijn gesteld, in strijd met artikel 23 van de Grondwet zodat het niet wordt toegepast.

Beveelt verweerder tot het nemen van een nieuwe beslissing rekening houdend met de bepalingen van dit vonnis.

Veroordeelt verweerder in toepassing van artikel 1017 lid 2 gerechtelijk wetboek tot de kosten van het geding, met inbegrip van de bijdrage van 20 euro voor het begrotingsfonds voor de juridische tweedelijnsbijstand.

Vereffent de kosten aan zijde van eiseres qq. op 131,18 euro rechtsplegingsvergoeding (herleid).

Dit vonnis werd gewezen door:

L. R., afdelingsvoorzitter

E. V., rechter in sociale zaken, werknemer-arbeider

R. D., rechter in sociale zaken, zelfstandige

met bijstand van **B. D.**, griffier

B. D.

R. D.

E. V.

L. R.

en uitgesproken op **dinsdag 13 april 2021** in openbare terechtzitting van de kamer I 5 van de Arbeidsrechtbank Gent, afdeling Ieper door L. R., afdelingsvoorzitter, bijgestaan door B. D. , griffier.

B. D.

L. R.