



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 69.235/1
van 16 april 2021

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van artikel 14 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 oktober 2018 tot vaststelling van de diverse hoedanigheden van het rechtgevend kind en betreffende de vrijstellingen van de toekenningvoorwaarden voor de gezinsbijslagen, de startbedragen geboorte en adoptie en de universele participatietoeslagen, artikel 237 en 238 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 en artikel 8 van het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018 betreffende de nadere regels voor het verkrijgen van een zorgtoeslag’

Op 9 april 2021 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid, Gezin en Armoedebestrijding verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van artikel 14 van het besluit van de Vlaamse Regering van 5 oktober 2018 tot vaststelling van de diverse hoedanigheden van het rechtgevend kind en betreffende de vrijstellingen van de toekenningvoorwaarden voor de gezinsbijslagen, de startbedragen geboorte en adoptie en de universele participatietoelagen, artikel 237 en 238 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 en artikel 8 van het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018 betreffende de nadere regels voor het verkrijgen van een zorgtoeslag’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 15 april 2021. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Bert THYS en Wouter PAS, staatsraden, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Arne CARTON, adjunct-auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 16 april 2021.

*

1. Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het spoedeisende karakter van de adviesaanvraag gemotiveerd door

“de omstandigheid dat dit besluit voorziet in een cumulverbod tussen de zorgtoeslag voor kinderen met een specifieke ondersteuningsbehoefte en inkomensvervangende tegemoetkoming/integratietegemoetkoming en tussen het basisondersteuningsbudget en inkomensvervangende tegemoetkoming/integratietegemoetkoming, met uitwerking vanaf 1 augustus 2020. Dit cumulverbod wordt ingeschreven gelet op de leeftijdsverlaging van 21 jaar naar 18 jaar voor de toekenning van de inkomensvervangende tegemoetkoming en de integratietegemoetkoming dat reeds van kracht is met ingang van 1 augustus 2020.

Op 15 februari 2021 werd het koninklijk besluit van 1 februari 2021 ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 22 mei 2003 betreffende de procedure voor de behandeling van de dossiers inzake tegemoetkomingen aan personen met een handicap houdende de aanpassing van het leeftijdscriterium van 21 naar 18 jaar’ gepubliceerd. Dit koninklijk besluit voorziet dat voor de personen die op 1 augustus 2020 tussen 18 en 21 jaar oud zijn en aan de voorwaarden voldoen, de aanvraag dient te worden ingediend ten laatste drie maanden na de bekendmaking van dit koninklijk besluit in het Belgisch Staatsblad. Sinds 15 februari 2021 kunnen deze aanvragen worden ingediend waardoor op korte termijn de eerste beslissingen met betrekking tot de inkomensvervangende tegemoetkoming of integratietegemoetkoming, met uitwerking vanaf 1 augustus 2020, genomen kunnen worden. Om betrokkenen tijdig de nodige rechtszekerheid te bieden over hun recht op de zorgtoeslag en het basisondersteuningsbudget, dewelke ze zullen verliezen indien het recht op inkomensvervangende tegemoetkoming of integratietegemoetkoming wordt vastgesteld, wordt het verzoek om spoedbehandeling ingediend”.

*

2. Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, heeft de afdeling Wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

3. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe om, rekening houdend met het arrest nr. 103/2020 van het Grondwettelijk Hof van 9 juli 2020 en de nieuwe leeftijdsvoorwaarde waarin wordt voorzien bij de wet van 20 december 2020 ‘tot wijziging van de wet van 27 februari 1987 betreffende de tegemoetkomingen aan personen met een handicap, houdende de aanpassing van het leeftijdscriterium van 21 naar 18 jaar’, een aantal cumulverboden in te voeren in diverse besluiten van de Vlaamse Regering. Daarbij wordt het niet ontvangen van een inkomensvervangende

tegemoetkoming of een integratietegemoetkoming opgelegd als voorwaarde voor het verkrijgen van of het blijven ontvangen van het basisondersteuningsbudget voor personen met een handicap en de zorgtoeslag voor kinderen met een specifieke ondersteuningsbehoefte.

Wat betreft het basisondersteuningsbudget beoogt het ontwerp een aantal wijzigingen aan te brengen in het besluit van de Vlaamse Regering van 30 november 2018¹ (artikelen 2 en 3 van het ontwerp). Het desbetreffende cumulverbod wordt opgelegd ten aanzien van gebruikers jonger dan 21 jaar. De wijzigingen die het ontwerp beoogt aan te brengen in het besluit van de Vlaamse Regering van 5 oktober 2018² en het besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018³ (artikelen 1 en 4) hebben betrekking op de zorgtoeslag. Daarbij wordt geen leeftijdsvoorwaarde opgelegd inzake cumulverbod.⁴

Aan het ontworpen besluit wordt uitwerking gegeven met ingang van 1 augustus 2020 (artikel 5).⁵

4. De artikelen 1 en 4 van het ontwerp, die de regelgeving inzake de zorgtoeslag wijzigen, vinden rechtsgrond in artikel 8, § 2, tweede lid, en artikel 16, § 1, derde lid, van het decreet van 27 april 2018 ‘tot regeling van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid’. De artikelen 2 en 3 van het ontwerp, die de regelgeving inzake het basisondersteuningsbudget wijzigen, vinden respectievelijk rechtsgrond in de artikelen 92, § 4, en 73 van het decreet van 18 mei 2018 ‘houdende de Vlaamse sociale bescherming’.

ALGEMENE OPMERKING

5. In het ontwerp wordt in een verbod op cumulatie voorzien tussen het basisondersteuningsbudget en de federale tegemoetkomingen aan personen met een handicap dat specifiek geldt ten aanzien van gebruikers die jonger zijn dan 21 jaar (artikelen 2 en 3 van het ontwerp). Voor de groep van rechthebbenden vanaf 21 jaar geldt het ontworpen cumulverbod derhalve niet. Er zal in het licht van de grondwettelijk gewaarborgde beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie een verantwoording moeten kunnen worden gegeven voor het verschil in behandeling dat aldus wordt gemaakt tussen de voornoemde categorieën van rechthebbenden.

¹ Besluit van de Vlaamse Regering van 30 november 2018 ‘houdende de uitvoering van het decreet van 18 mei 2018 houdende de Vlaamse sociale bescherming’.

² Besluit van de Vlaamse Regering van 5 oktober 2018 ‘tot vaststelling van de diverse hoedanigheden van het rechtgevend kind en betreffende de vrijstellingen van de toekenningsvoorwaarden voor de gezinsbijslagen, de startbedragen geboorte en adoptie en de universele participatietoelagen’.

³ Besluit van de Vlaamse Regering van 7 december 2018 ‘betreffende de nadere regels voor het verkrijgen van een zorgtoeslag’.

⁴ Overeenkomstig artikel 8, § 2, eerste lid, 2°, van het decreet van 27 april 2018 ‘tot regeling van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid’ blijft het recht op zorgtoeslag voor kinderen met een specifieke ondersteuningsbehoefte bestaan tot en met de maand waarin het kind 21 jaar wordt.

⁵ De datum van 1 augustus 2020 stemt overeen met de datum van inwerkingtreding van de wet van 20 december 2020 (zie artikel 3 van die wet).

Volgens de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof is een verschil in behandeling 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 ter zake geldende beginselen; het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is geschonden wanneer er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.⁶

De keuze om het cumulverbod enkel in te voeren ten aanzien van personen jonger dan 21 jaar wordt in de bisnota aan de Vlaamse Regering gesteund op de vaststelling dat “[d]oor de verlaging van de toekenningsleeftijd voor IVT en IT naar 18 jaar (...) deze groepen tussen 18 en 21 jaar bij ongewijzigd beleid naast het basisondersteuningsbudget nu ook een beroep [zullen] kunnen doen op de IT en IVT”.⁷ Die feitelijke vaststelling vormt echter geen verantwoording voor het gecreëerde verschil in behandeling op basis van leeftijd, waarbij personen vanaf 21 jaar eveneens bij ongewijzigd beleid, naast het basisondersteuningsbudget, blijvend een beroep zullen kunnen doen op een integratietegemoetkoming (IT) en een inkomensvervangende tegemoetkoming (IVT).⁸ Er zal derhalve een andere verantwoording moeten kunnen worden gegeven voor het gegeven dat het ontworpen cumulverbod enkel toepassing vindt ten aanzien van de groep van jongvolwassenen tussen 18 en 21 jaar.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

6. Rekening houdend met wat in dit advies onder randnummer 4 bij de rechtsgrond voor het ontworpen besluit is opgemerkt en met de vaststelling dat in de rubriek “Rechtsgronden” in de aanhef melding wordt gemaakt van een aantal decretale bepalingen die de ontworpen regeling niet tot rechtsgrond strekken,⁹ volstaat het om in de betrokken rubriek te schrijven:

“Dit besluit is gebaseerd op:

- het decreet van 27 april 2018 tot regeling van de toelagen in het kader van het gezinsbeleid, artikel 8, § 2, tweede lid, en artikel 16, § 1, derde lid;

⁶ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. Zie bvb. GwH 17 juli 2014, nr. 107/2014, B.12; GwH 25 september 2014, nr. 141/2014, B.4.1; GwH 30 april 2015, nr. 50/2015, B.16; GwH 18 juni 2015, nr. 91/2015, B.5.1; GwH 16 juli 2015, nr. 104/2015, B.6; GwH 16 juni 2016, nr. 94/2016, B.3; GwH 18 mei 2017, nr. 60/2017, B.11; GwH 15 juni 2017, nr. 79/2017, B.3.1; GwH 19 juli 2017, nr. 99/2017, B.11; GwH 28 september 2017, nr. 104/2017, B.8.

⁷ Bisnota aan de Vlaamse Regering, VR 2021 0204 Doc.0378/1bis, p. 4.

⁸ De situatie van rechthebbenden op het basisondersteuningsbudget verschilt van die van rechthebbenden op de zorgtoeslag, waarvan het recht op de leeftijd van 21 jaar ophoudt te bestaan en er dus geen “oudere” groep van rechthebbenden is.

⁹ Dat is het geval voor 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’ en artikel 92, § 1, derde lid, van het decreet van 18 mei 2018.

- het decreet van 18 mei 2018 houdende de Vlaamse sociale bescherming, artikel 73 en artikel 92, § 4.”

Artikel 3

7. Het ontworpen “punt 15^o” dient te worden toegevoegd in “artikel 238, eerste lid,” van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 november 2018.¹⁰ Dit moet als zodanig worden gepreciseerd in de inleidende zin van artikel 3 van het ontwerp.

Artikel 5

8. Artikel 5 van het ontwerp luidt:

“Dit besluit heeft uitwerking met ingang van 1 augustus 2020.”

Het verlenen van terugwerkende kracht aan verordenende bepalingen kan slechts onder bepaalde voorwaarden toelaatbaar worden geacht, namelijk indien er voor de retroactiviteit een decretale grondslag bestaat, indien de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling die, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen toekent of indien de retroactiviteit noodzakelijk is voor de continuïteit of de goede werking van de diensten, en dan nog op voorwaarde dat de terugwerking, in beginsel, geen afbreuk doet aan verkregen situaties of rechten. Enkel indien de retroactiviteit van de ontworpen regeling in één van de opgesomde gevallen valt in te passen, kan deze worden gebillijkt.

Aan de gemachtigde werd gevraagd of de retroactiviteit die volgt uit artikel 5 van het ontwerp beantwoordt aan één van de opgesomde toelaatbaarheidsvoorwaarden. Deze vraag werd als volgt beantwoord:

“Zoals (...) werd uiteengezet, ontnemt het ontwerp van besluit geen tegemoetkomingen aan personen. Het heeft enkel tot gevolg dat de toegekende zorgtoeslag en eventueel het basisondersteuningsbudget met retroactieve kracht de vorm van een IVT/IT kan aannemen, zonder dat de hoogte van de tegemoetkoming in hoofdte van de betrokkene daalt. Dit volgt uit de cumulatieve toepassing van de federale wetgeving en het ontwerp besluit. Anders dan de vraag laat uitschijnen, worden dus geen afbreuk gedaan aan verkregen situaties of rechten van de betrokkene. Om te vermijden dat de betrokkenen dubbele tegemoetkomingen zouden krijgen, wordt de decumulregeling ingevoerd. Het toekennen van dergelijke dubbele tegemoetkomingen zouden budgettaire implicaties hebben, wat een wettige reden is om de bepaling met retroactieve kracht toe te passen (zie bv. GwH 104/2015, B.11.2).

Zoals onder punt 5 uitgelegd is er vanuit het gelijkheidsbeginsel gekozen voor een uitwerking van het cumulverbod vanaf 1 augustus 2020. Op deze manier worden alle jongeren vanaf het begin van de leeftijdsverlaging van IVT/IT op dezelfde manier behandeld met betrekking tot het niet cumuleren met de zorgtoeslag.

¹⁰ In artikel 238, tweede lid, van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 november 2018 wordt aan de minister de bevoegdheid verleend om nadere regels “voor de cumulatie van de tegemoetkomingen” te bepalen.

Aangezien de doelgroep voor de zorgtoeslag en IVT/IT niet identiek dezelfde is, is het geen optie om in navolging van IVT/IT ook de maximum leeftijd voor de toekenning van de zorgtoeslag te verlagen naar 18 jaar. Dit zou betekenen dat er jongeren tussen 18 en 21 jaar geen zorgtoeslag meer kunnen krijgen en niet in aanmerking komen voor IVT/IT.

Het beschermingsniveau wordt bovendien niet verlaagd voor de betrokken jongeren. Ze gaan namelijk enkel over naar IVT/IT als het bedrag van de zorgtoeslag lager ligt dan het bedrag van IVT/IT.

Voor de zorgtoeslag voor kinderen met een specifieke ondersteuningsbehoefte en IVT/IT was het tot de leeftijdsverlaging naar 18 jaar voor IVT/IT niet mogelijk om te cumuleren. De zorgtoeslag kan slechts worden toegekend tot de maand waarin het kind 21 jaar wordt en IVT/IT kon slechts vanaf 21 jaar worden toegekend. Beide ‘uitkeringen’ sloten op elkaar aan. Het invoeren van dit cumulverbod is een verderzetting van de reeds bestaande onmogelijkheid om beide uitkeringen te combineren en zo dubbele betalingen te vermijden.

Gelet op bovenstaande werd ervoor geopteerd om het cumulverbod met terugwerkende kracht in te schrijven zodat deze toepassing voor elk kind met een zorgtoeslag dezelfde is.”

Er moet worden vastgesteld dat, de door de gemachtigde verstrekte toelichting ten spijt, de terugwerkende kracht van de ontworpen regeling tot gevolg heeft dat het cumulverbod ook geldt voor reeds sinds 1 augustus 2020 toegekende uitkeringen en dat ermee op die wijze afbreuk kan worden gedaan aan verworven rechten. Er kan evenmin een beroep worden gedaan op een specifieke decretale machtiging die dergelijke retroactiviteit zou mogelijk maken, laat staan dat het ontworpen besluit zou kunnen worden omschreven als een besluit dat voordelen toekent. Tot slot kan ook het gegeven dat de nieuwe leeftijdsvoorwaarde op federaal niveau met ingang van een bepaalde datum is ingevoerd, op zich niet de retroactiviteit van het ontworpen besluit billijken.

Uit wat voorafgaat volgt dat de terugwerkende kracht van de ontworpen regeling die volgt uit artikel 5 van het ontwerp niet toelaatbaar is en dat de betrokken bepaling als zodanig niet in het ontwerp kan worden behouden. Kan het ontworpen cumulverbod in beginsel worden aangenomen, dan kan dit immers enkel voor de toekomst het geval zijn.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME