



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 65.592/1
van 29 maart 2019

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 12 mei 2017 houdende de methodiek voor de berekening van de subsidies voor personeelskosten, wat betreft de berekening van de subsidies voor het jaar 2017’

Op 4 maart 2019 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin 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 12 mei 2017 houdende de methodiek voor de berekening van de subsidies voor personeelskosten, wat betreft de berekening van de subsidies voor het jaar 2017’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 21 maart 2019. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Chantal BAMPS en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

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

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 29 maart 2019.

*

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

2. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe om, met ingang van 1 januari 2017 (artikel 3), voor het berekenen van de personeelspunten (bij rechtstreeks toegankelijke hulp) en de zorggebonden personeelspunten (bij een budget voor niet rechtstreeks toegankelijke zorg) waarvoor de zogenaamde subsidie-eenheid subsidieerbaar is, niet langer uit te gaan van de ondersteuning of het aantal zorggebonden punten die respectievelijk werden geboden en vastgesteld op 31 maart 2016, maar wel op 31 december 2016. Daartoe worden de artikelen 22/1 (bij rechtstreeks toegankelijke hulp) en 22/2 (bij een budget voor niet rechtstreeks toegankelijke zorg) ingevoegd in het besluit van de Vlaamse Regering van 12 mei 2017 ‘houdende de methodiek voor de berekening van de subsidies voor personeelskosten’. In het kader van budget voor niet rechtstreeks toegankelijke zorg wordt voor een aantal gevallen in een correctiemechanisme voorzien als het aantal zorggebonden punten niet volledig is ingezet (ontworpen artikel 22/2, derde tot vijfde lid).

3. Voor het ontwerp kan rechtsgrond worden gevonden in artikel 8, 2°, van het decreet van 7 mei 2004 ‘tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap’.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

4. Gelet op wat hiervoor werd opgemerkt over de rechtsgrond, dient het eerste lid van de aanhef als volgt te worden geformuleerd:

“Gelet op het decreet van 7 mei 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap, artikel 8, 2°, gewijzigd bij het decreet van 25 april 2014;”.

Artikel 2

5. De bij artikel 2 ontworpen bepalingen dienen als de artikelen 20/4 en 20/5 te worden ingevoegd in het besluit van 12 mei 2017.

Artikel 3

6. Luidens artikel 3 heeft het ontwerp “uitwerking met ingang van 1 januari 2017”. De regeling lijkt tot gevolg te hebben dat de middelen waarop de voorzieningen (de subsidie-eenheden) konden aannemen recht te hebben voor 2017, middelen die in het lopende begrotingsjaar klaarblijkelijk worden aferekend, zouden kunnen worden gewijzigd.

Het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten is enkel toelaatbaar ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling waarbij, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen worden toegekend of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de continuïteit of de goede werking van het bestuur en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast. Enkel indien de retroactiviteit van de ontworpen regeling in één van de opgesomde gevallen valt in te passen, kan deze worden gebillijkt.

Gevraagd naar de verantwoording voor het met terugwerkende kracht hanteren van de datum van 31 december 2016 als uitgangspunt voor de transitie, en niet de datum van 31 maart 2016 verschafte de gemachtigde volgende toelichting:

“Het is inderdaad correct dat het BVR van 24 juni 2016 [‘houdende de transitie van personen met een handicap die gebruik maken van een persoonlijk-assistentiebudget of een persoonsgebonden budget of die ondersteund worden door een flexibel aanbodcentrum voor meerderjarigen of een thuisbegeleidingsdienst, naar persoonsvolgende financiering en houdende de transitie van de flexibele aanbodcentra voor meerderjarigen en de thuisbegeleidingsdiensten’] de datum van 31 december 2016 niet expliciet vermeldt. Het VAPH kon dus zelf binnen de operationalisering de overgangsdatum bepalen. Er werd voor gekozen om deze datum te bepalen op 31 december 2016. In voorbereiding van deze overgang werd beslist, om ervoor te zorgen dat de personen met een handicap en de vergunde zorgaanbieders binnen de transitie niet van de ene dag op de andere in het nieuwe systeem zouden terecht komen, om een voorlopig budget toe te kennen op basis van de gegevens aangeleverd door de vergunde zorgaanbieders op 31 maart 2016.

Aangezien er op 31/3 nog geen logistieke basis was voor de transitie (het BVR werd pas goedgekeurd op 24 juni 2016) was het onmogelijk om op 31 maart 2016 de personen die ondersteund werden door de FAM en de diensten voor thuisbegeleiding, effectief al een budget toe te kennen.

Na het opvragen van de gegevens moesten deze verwerkt worden door het VAPH, om zo tot een eerste verdeling van de budgetten te komen. Er werd dan geopteerd voor een overstap op 1 januari 2017, en dit op basis van de toestand van 31 december 2016. Het was immers van belang dat er een naadloze overstap was. Het VAPH kon deze gegevens niet op voorhand vastleggen. Indien het VAPH de situatie van 31/3/2016 zou gebruikt hebben, zou dit betekend hebben dat op het moment van de overstap reeds een aantal personen overleden waren, het zorggebruik anders was, of mensen overgestapt waren naar een andere vergunde zorgaanbieder. Er werd in de operationalisering dus voor geopteerd om voor de definitieve overstap de gegevens per 31 december 2016 te hanteren.

Maar ook dan moest het VAPH eerst deze budgetten opvragen, verwerken, en de voorlopig toegekend budgetten bijsturen. In de berichtgeving aan de personen met een handicap bij de voorlopige budgetbepaling, werd vermeld dat het budget nog kon

aangepast worden indien de situatie van de budgethouder zou wijzigen vooraleer een definitief budget werd toegekend.

Het was dus materieel onmogelijk om onmiddellijk bij de datum van de transitie, ook de budgetten definitief te communiceren. Daarom dat bij de afrekening 2017, gedurende welk jaar zowel budgethouders als vergunde zorgaanbieders tijdelijk nog uitgingen van de voorlopige budgetten, overgangsmaatregelen moeten voorzien worden.

Voor de bepaling van de budgetten werd, zowel wat de voorlopige budgetten betreft (situatie 31/3/2016) als wat de definitieve budgetten betreft (op basis van 31/12/2016), uitgegaan van de middelen ter beschikking bij de vergunde zorgaanbieder. In de tweede oefening werden de middelen dus anders verdeeld over de budgethouders indien de toestand gewijzigd was (wat in nagenoeg alle gevallen zo was). Het totale middelenpakket per vergunde zorgaanbieder bleef dus gelijk, behalve bij zorgaanbieders waar personen overleden of vertrokken waren, en deze niet of niet volledig werden gecompenseerd met nieuwe instromers (tussen 31/3 en 31/12). Deze methodiek werd zowel in infonota's als in informatiesessies uitdrukkelijk kenbaar gemaakt aan de vergunde zorgaanbieders, zodat zij, indien er inderdaad minder budget werd uitgekeerd per zorgaanbieder, de nodige maatregelen konden nemen".

De gemachtigde heeft aldus een uitgebreide verantwoording verschaft voor de terugwerkende kracht van het ontwerp. Onder voorbehoud van het bestaan van omstandigheden die de Raad van State niet bekend zijn of waaromtrent hij niet voldoende inzicht heeft, lijkt deze verantwoording op het eerste gezicht te kunnen worden aangenomen.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME