

**RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG
LEUVEN
AFDELING BURGERLIJKE RECHTBANK
Kort geding- vakantiezitting**

Beschikking: 27 juli 2009.

**De dienstdoende voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Leuven,
zetelend zoals in kort geding, spreekt de volgende beschikking uit:**

Rol nr.: 0911011C

In de zaak:

1-de heer VD Joris en
2- mevrouw R Chantal, in hun hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordigers van hun zoon, VD Vasco
eisers, ter zitting vertegenwoordigd door meester Roets Joos, advocaat te 1000 Brussel, Loksumstraat 25, waar keuze van woonplaats wordt gedaan

tegen:

1- DE VLAAMSE GEMEENSCHAP, vertegenwoordigd door de Vlaamse Minister van Werk, Onderwijs en Vorming, met kabinet te 1210 Brussel, Koning Albert-II laan 15
verweerster, ter zitting vertegenwoordigd door meester Butenaerts Stijn, advocaat te 1080 Brussel, Leopold II Laan 180

2- DBO vzw, met zetel te 3050 Oud-Heverlee, (...), in haar hoedanigheid van inrichtende macht van het DBTI te 9051 Sint-Denijs-Westrem, (...) - verweerder, ter zitting vertegenwoordigd door meester Van der Mussele Eric, advocaat te 2000 Antwerpen, Stoopstraat 1/bus 10.

1 de procedure

De zaak werd tegensprekelijk behandeld op de zitting van 18 juni 2009. Na sluiting der debatten werd de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de wet op het gebruik der talen in gerechtszaken van 15 juni 1935 werden in acht genomen.

Het dossier van de rechtspleging omvat onder meer

- het verzoekschrift tot staking, neergelegd bij de griffie op 19 maart 2009
- de beschikking van 27 maart 2009 tot vaststelling van conclusietermijnen en bepaling van rechtsdag bij toepassing van art 747 Ger.W.
- de neergelegde conclusies en stavingstukken

2 de vordering

De vordering van eisers strekt ertoe met toepassing van art 29 van het decreet van 10 juli 2008 houdende een kader van het Vlaams gelijkekansen- en gelijkebehandelingsbeleid de staking te bevelen van de weigering van verweerdere van redelijke aanpassingen voor een persoon met een handicap.

Meer bepaald vorderen zij

- voor recht te zeggen dat de toekenning, door verweerdere van slechts 270 tolkuren Vlaamse Gebarentaal aan eisers voor een geheel schooljaar (en nadien gereduceerd tot 116 tolkuren voor het tweede semester) een weigering uitmaakt van redelijke aanpassingen voor een persoon met een handicap
- voor recht te zeggen dat de procedure om tolkuren Vlaamse Gebarentaal aan te vragen, in haar huidige vorm een weigering uitmaakt van redelijke aanpassingen voor een persoon met een handicap
- dientengevolge aan verweerdere de staking te bevelen van de weigering van redelijke aanpassingen voor een persoon met een handicap
- dientengevolge aan verweerdere te bevelen om binnen de maand na de betekening van het vonnis voor wat betreft het huidige schooljaar 2008-2009, en tegen 1 september 2009 voor wat betreft het komende schooljaar 2009-2010, hen een tolkurenpakket Vlaamse Gebarentaal toe te kennen, dat tegemoet komt aan zijn pedagogische noden, met een minimum van 70 % tolkondersteuning op (school) jaarbasis telkens onder verbeurte van dwangsom van 5.000 euro per dag
- dientengevolge verweerdere te bevelen om, tegen de aanvang van het komende schooljaar 2009 - 2010 dd. 1 september 2009, de huidige aanvraagprocedure voor tolkuren Vlaamse Gebarentaal aan te passen opdat deze procedure zou voldoen aan de vereisten van een redelijke aanpassing, onder verbeurte van een dwangsom van 100 000 euro
- verweerdere overeenkomstig artikel 28 § 2 2° van het decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijkekansen - en gelijkebehandelingsbeleid te veroordelen tot een forfaitaire schadevergoeding voor morele schade, vastgesteld op 650 euro

- verweerders te veroordelen tot de kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingvergoeding en in hunne hoofde begroot op 200 euro

2 belangrijkste wettelijke regels

2 1

Het decreet van 10 juli 2008 houdende een kader van het Vlaams gelijkekansen - en gelijkebehandelingsbeleid bepaalt dat binnen de bevoegdheden van de aan de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest toegekende bevoegdheden elke vorm van discriminatie wordt verboden, onder meer betrekking tot het onderwijs (art 20 1e lid 5°)

Onder discriminatie (art 15) wordt, tenzij anders vermeld, verstaan

- directe discriminatie
- indirecte discriminatie
- intimidatie
- seksuele intimidatie
- opdracht geven tot discrimineren
- het weigeren van redelijke aanpassingen voor een persoon met een handicap

Tot naleving voorziet het decreet naast strafrechtelijke sancties (art 31 e.v.) en de toekenning van een schadevergoeding (art 28) de mogelijkheid tot het instellen van een stakingsvordering (art 29).

Met betrekking tot de bewijsvoering stelt art 36 dat als een persoon of een van de instellingen, organen of verenigingen, vermeld in art 40 en 41 in een burgerlijke procedure voor een bevoegd gerecht de schending inroept van dit decreet en feiten aanvoert die het bestaan van een discriminatie kunnen doen vermoeden, de bewijslast dat er geen discriminatie is, ten laste van verweerder valt.

2 2

Sedert het schooljaar 1995/96 is de financiering van speciale onderwijsleermiddelen voor leerlingen met een handicap in het gewoon onderwijs van het Vlaams Fonds voor Sociale Integratie van Personen met een handicap, thans het Vlaams Agentschap voor personen met een handicap overgedragen naar het departement Onderwijs van eerste verweerder.

Het decreet van 8 juli 1996 betreffende het onderwijs VII voorziet de mogelijkheid tot financieren van speciale onderwijshulpmiddelen voor leerlingen met een handicap in het gewoon onderwijs (art 67).

Bij diverse omzendbrieven werden in uitvoering van art 67 en 68 van dit decreet de aanvraagprocedure en criteria van speciale onderwijsleermiddelen uitgewerkt.

De procedure voor het schooljaar 2008/09 om ondersteuning door een tolk Vlaamse Gebarentaal aan te vragen werd vastgesteld bij Ministeriële Omzendbrief NO 2008/03 van 27 mei 2008.

Bij deze omzendbrief diende de aanvraag voor 25 juni 2008 door de directeur van de school voor gewoon onderwijs te worden ingediend, waarbij het aanvraagformulier mede ondertekend wordt door één van de beide ouders of indien meerderjarig de leerling zelf.

3 relevante feiten

3 1

De zoon van eisers, Vasco VD (...) is doof sedert zijn geboorte.

Sedert 1 september 2007 volgt Vasco middelbaar onderwijs aan het DBI Instituut te Sint Denijs Westrem (tweede verweerster)

Tijdens het eerste jaar (2007/08) en het eerste semester van het tweede jaar

(2008/09) volgde Vasco algemeen technisch onderwijs; met ingang van het tweede semester (schooljaar 2008/09) is Vasco overgestapt naar het beroepsonderwijs, richting houtbewerking.

3 2

Op 1 juni 2008 werd door tweede verweerster bij het Vlaams Ministerie van Onderwijs en Vorming een aanvraag ingediend tot toekenning van tolkondersteuning.

Op 15 juli 2008 werd tweede verweerster in kennis gesteld van de beslissing van eerste verweerster dat Vasco voor het schooljaar 2008/09 270 uren ondersteuning krijgt door een tolk Vlaamse Gebarentaal en met dien verstande dat de toegekende uren gebonden zijn aan de leerling/student, de school, het onderwijsniveau en de studierichting, zoals opgegeven in het aanvraagdossier.

Op 5 januari 2009 werd tweede verweerster in kennis gesteld van de beslissing van eerste verweerster dat voor de periode van 5 januari 2009 tot 30 juni 2009 Vasco 111 uren ondersteuning krijgt door een tolk Vlaamse gebarentaal en met dien verstande dat de toegekende uren gebonden zijn aan de leerling/student, de school, het onderwijsniveau en de studierichting, zoals opgegeven in het aanvraagdossier.

Op 29 januari 2009 werd tweede verweerster in kennis gesteld van de beslissing van eerste verweerster om 5 extra tolkuren toe te kennen voor Vasco en dit voor de periode van 1 februari 2009 tot 30 juni 2009.

4 beoordeling

4 1 rechtsmacht - belang

4 1 1

Verweerders stellen dat gezien het vaststellen van het aantal tolkuren en de voorziene procedure tot aanvraag, als tevens de criteria tot de discretionaire bevoegdheid behoren van de overheid de rechterlijke macht in deze over geen rechtsmacht beschikt; bovendien stellen zij dat gezien het schooljaar 08/09 is afgelopen en omtrent de toekenning van tolkuren voor het schooljaar 09/10 nog geen beslissing werd genomen eisers geen belang meer hebben bij het instellen van de vordering.

4 1 2

Krachtens art. 144 Grondwet behoren geschillen over burgerlijke subjectieve rechten bij uitsluiting tot de bevoegdheid van de burgerlijke rechtbanken. Het subjectief recht wordt bepaald door het rechtstreeks en werkelijk voorwerp van de vordering. In deze beroepen eisers zich bij hun inleidende dagvaarding op de vermeende schending van hun subjectief recht op redelijke aanpassingen voor een persoon met een handicap, zoals omschreven bij hoger vernoemd decreet van 10 juli 2008.

Verweerders kunnen worden gevolgd waar zij stellen dat gelet op het principe van de scheiding van machten de rechterlijke macht zijn oordeel niet in de pleats mag stellen van de overheid, wanneer die over een discretionaire bevoegdheid beschikt.

In deze gaat het om de beoordeling van de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid van de overheid, waarbij dient te worden nagegaan of subjectieve rechten werden geschaad door verweerders die, binnen de uitoefening van hun discretionaire bevoegdheid, kennelijk onevenredig zouden hebben gehandeld en hetgeen een beoordeling ten gronde betreft.

4 1 2

Om een stakingsvordering in te stellen moet het slachtoffer van een vermeende discriminatie over een belang beschikken, dat concreet, verkregen en persoonlijk is op het ogenblik van het instellen ervan.

Het feit dat de stakingsvordering werd ingesteld naar aanleiding van een handeling of gebeurtenis waaraan reeds een einde werd gesteld geeft geen aanleiding tot een ontoelaatbaarheid van de vordering wegens gebrek aan belang wanneer - zoals in casu - niet objectief kan worden uitgesloten dat deze handeling wordt herhaald.

De vordering is derhalve ontvankelijk.

4 2 ten gronde

4 2 1

Eisers houden voor dat de toekenning van een beperkt aantal tolkuren Vlaamse Gebarentaal voor hun zoon, Vasco als tevens de procedure tot aanvraag en de hiertoe vastgestelde criteria een weigering uitmaken van redelijke aanpassing voor een persoon met een handicap en derhalve krachtens art 15 van hoger vernoemd decreet van 10 juli 2008 een discriminatie uitmaken.

Niet alleen maakt volgens hen de beperking van het aantal tolkuren een onevenredige belasting voor Vasco uit, die de aanpassing moet maken; bovendien vraagt volgens hen de toekenning van het aantal tolkuren geen gestandariseerde maar een individuele benadering van Vasco en dit op basis van diens behoeften, zoals omschreven door hemzelf, zijn ouders, zijn leerkrachten en pedagogische begeleiders en hetgeen eveneens een weigering uitmaken van redelijke aanpassing voor een persoon met een handicap.

Meer in het bijzonder stellen zij dat de beperkte begeleiding hun zoon niet toelaat les te volgen in het gewoon onderwijs en enkel door een voldoende tolkondersteuning de onderwijssituatie van Vasco zal verbeteren.

4 2 2

De regelgeving met betrekking tot de tolkondersteuning aan dove leerlingen maakt een aanpassing uit in de zin van art 19 van vernoemd decreet van 10 juli 2008.

Er is sprake van het weigeren van redelijke aanpassingen voor een persoon met een handicap als aanpassingen worden geweigerd die geen onevenredige belasting betekent, of waarvan de belasting in onvoldoende mate wordt gecompenseerd door bestaande maatregelen. Als aanpassing wordt beschouwd elke concrete maatregel van materiële of materiële aard die de beperkende invloed van een onaangepaste omgeving op de participatie van een persoon met een handicap neutraliseert. (art. 19 decreet van 10 juli 2008)

4 2 3

Het behoort tot de discretionaire bevoegdheid van eerste verweerder vast te stellen welke middelen ter beschikking worden gesteld teneinde de doventolkondersteuning binnen het onderwijs te implementeren.

Met verweerders kan worden aangenomen dat het aantal toe te kennen tolkuren voor iedere individuele leerling niet alleen afhankelijk is van de beschikbare middelen maar ook van de beschikbaarheid van de personen die toegelaten worden om dove leerlingen te ondersteunen, voor zover zij zelf niet aan de basis liggen van de beperkte beschikbaarheid.

In dit verband kan vooreerst worden opgemerkt dat uit de voorgelegde stukken (inzonderheid stuk 16 - bundel eerste verweester) blijkt dat sedert de eerste toekenning van middelen voor doventolken (1996/197) het hiertoe beschikbare budget jaarlijks werd opgetrokken.

Uit deze stukken blijkt eveneens dat het aantal tolkuren wordt vastgesteld op basis van het aantal uren dat wordt aangevraagd door de vzw Vlaams CAB, organisatie die belast is met het ter beschikking stellen van erkende doventolken (stuk 13 bundel - eerste verweerster).

Uit de bevindingen van het CAB (stuk 111,4 - bundel tweede verweerster) blijkt dat de vraag naar erkende gebarentolk sterker stijgt dan het beschikbare aanbod en dit niettegenstaande sedert 2007 de vergoeding per tolkuur is verhoogd.

Daarnaast stelt zij dat de erkende doventolken naast onderwijs dienen ingezet te worden in diverse sectoren, waaronder werk en in mindere mate welzijn en waar tevens de vraag sterker stijgt dan het aanbod.

Op basis van bovenstaande gegevens is de rechtbank van oordeel dat waar verweerders zelf afhankelijk zijn van de beschikbaarheid van erkende tolken het aantal toegekende tolkenuren voor Vasco als redelijk moet worden beschouwd en derhalve er geen sprake is van discriminatie in de zin van art. 15 van vernoemd decreet van 10 juli 2008.

Tweede verweerster kan overigens worden gevolgd waar zij stelt dat bij de beoordeling rekening dient te worden gehouden met het geheel van bijzondere maatregelen die ter beschikking worden gesteld tot bevordering van de integratie en deelname aan het schoolgebeuren van de leerlingen en waarbij rekening wordt gehouden met de specifieke behoeften, zoals in casu. (zie jaarverslag 2008 speciale onderwijsleermiddelen stuk 111, 5 bundel tweede verweerster)

Bovendien zou ingaan op de vraag tot toekenning van meer tolkuren voor Vasco in de huidige concrete omstandigheden tot gevolg hebben dat tolkuren dienen te worden afgenomen van andere leerlingen, die eveneens nood hebben aan tolkondersteuning en hetgeen hen zou discrimineren tegenover Vasco.

4 2 4

Het behoort tot de discretionaire bevoegdheid van eerste verweerder vast te stellen op welke wijze en op basis van welke criteria de redelijke aanpassingen voor dove leerlingen binnen het onderwijs wordt geïmplementeerd.

Waar in uitvoering van de door eerste verweerster bepaalde aanvraagprocedure en vastgestelde criteria de beslissingen tot toekenning van tolkondersteuning ten aanzien van eisers niet als onevenredig werden beoordeeld dient niet verder te worden onderzocht of deze al dan niet voldoen aan de vereisten van een redelijke aanpassing in de zin van art. 19 van vernoemd decreet van 10 juli 2008

4 2 5

Op grond van het bovenstaande wordt besloten tot de ongegrondheid van de vordering.

Het behoort de gerechtskosten ten laste te leggen van eisers.

Betreft het bedrag van de rechtsplegingvergoeding dient te worden vastgesteld dat in deze de betwisting betrekking heeft op zowel in geld als in geld waardeerbare vorderingen, zodat in principe wordt uitgegaan van het hoogste basisbedrag, zijnde 1 200 euro.

Rekening houdende met de financiële draagkracht van eisers kan evenwel worden ingegaan op hun vraag om het basisbedrag te verminderen, zoals hierna bepaald.

5 beslissing

De dienstdoende voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Leuven, zitting houdend zoals in kort geding, spreekt in eerste aanleg volgende beschikking uit.

De vordering is ontvankelijk maar niet gegrond.

De gerechtskosten worden ten laste gelegd van eisers en worden in hoofde van eisers begroot op 69,50 euro (rolzetting), in hoofde van eerste verweester op 200 euro (rechtsplegingvergoeding) en in hoofde van tweede verweester op 200 euro (rechtsplegingvergoeding)

Aldus gedaan en uitgesproken in de openbare vakantierechtzitting zoals in kort geding van de rechtbank van eerste aanleg, zitting houdende te Leuven op maandag 27 juli 2009 waar zetelden:

- mevrouw M. DE BAUW, rechter, dienstdoende voorzitter,
- mevrouw E. VAN DER GEETEN, griffier.