

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. van 2 juni 2025
in de zaak A. 241.112/XII-9705**

In zake :

bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten
kantoor houdend te

bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

OPGROEIEN REGIE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat
kantoor houdend te

bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 5 februari 2024, strekt tot de nietigverklaring van “de beslissing van de administrateur-generaal van 30 november 2023 over het bezwaar tegen de beslissing tot weigering van een subsidiebelofte uitbreidingsronde 2023 – omschakeling van bestaande plaatsen met basissubsidie naar plaatsen met subsidie voor inkomenstarief [...] (en voor zoveel als nodig, tevens de beslissing van de administrateur-generaal van 29 juni 2023 tot weigering subsidiebelofte voor omschakeling van bestaande plaatsen met basissubsidie naar plaatsen met subsidie voor inkomenstarief [...])”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 12 maart 2025.

Staatsraad heeft verslag uitgebracht.

Advocaat , die *loco* advocaten
en verschijnt voor de verzoekende partij, advocaat
, die *loco* advocaat verschijnt voor de
verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verzoekende partij baat drie kinderopvanglocaties uit, met name .

3.2. Op 22 maart 2022 vindt een inspectie plaats bij door de Zorginspectie. Er worden diverse inbreuken vastgesteld. De Zorginspectie

adviseert omwille van de ernst van de vastgestelde tekorten om de handhaving op te starten conform artikel 18 en volgende van het decreet van 20 april 2012 ‘houdende de organisatie van kinderopvang van baby’s en peuters’ (hierna: decreet van 20 april 2012).

3.3. Met een schrijven van 25 mei 2022 stuurt de verwerende partij een aanmaning tot naleving van de vergunningsvoorwaarde in “de kinderopvang-locatie georganiseerd door ”. De verzoekende partij wordt aangemaand om de tekorten binnen de vermelde termijnen weg te werken en om een plan van aanpak over te maken uiterlijk op 7 juni 2022.

3.4. Op 9 juni 2022 vindt een gesprek over de aanmaning plaats.

3.5. Op 14 oktober 2022 vindt opnieuw een inspectie plaats. De Zorginspectie adviseert om de handhaving verder te zetten wegens de herhaalde inbreuken.

3.6. Op 10 maart 2023 betekent de verwerende partij aan de verzoekende partij een voornemen tot opheffing van de vergunning voor . Bijlage 3 somt de betrokken tekorten op voor De verzoekende partij wordt op 21 maart 2023 gehoord.

3.7. De verzoekende partij dient op 29 maart 2023 een aanvraag in tot “subsidiebelofte voor de subsidie voor inkomstenstarief (Trap 2) Groepsopvang – Omschakeling van bestaande plaatsen groepsopvang basissubsidie (Trap 1)”. Op 3 mei 2023 verklaart de verwerende partij de aanvraag ontvankelijk.

3.8. Met een schrijven van 12 juni 2023 wordt de verzoekende partij op de hoogte gebracht van het voornemen van de verwerende partij tot weigering van een subsidiebelofte voor subsidiegroep). De verwerende partij deelt mee: i) dat zij in het kader van het onderzoek van de

aanvraag heeft vastgesteld dat er dossiermatige tegenindicaties voorhanden zijn die erop wijzen dat de verzoekende partij de vergunnings- en subsidievoorwaarden niet zal kunnen naleven; ii) dat zij daarom van plan is om de aanvraag te weigeren; iii) dat het beslissingskader bepaalt dat het bestaan van een lopend handhavingstraject, waarvoor de organisator een aanmaning kreeg, als een dossiermatige tegenindicatie kan worden beschouwd.

3.9. De verzoekende partij reageert op 15 juni 2023 schriftelijk op dit voornemen en formuleert daarbij vier middelen tegen het voornemen tot weigering van de subsidiebelofte. Zij stelt dat de handhavingprocedure onwettig is nu deze voor de drie opvanglocaties tezamen werd genomen, dat het lopende handhavingstraject een facultatieve tegenindicatie betreft, dat de voorgenomen weigering van de subsidiebelofte prematuur is in afwachting van een controlebezoek, en dat de weigering kennelijk onredelijk is, gelet op de geleverde inspanningen.

3.10. Op 29 juni 2023 beslist de verwerende partij om de subsidiebelofte te weigeren. Deze beslissing wordt als volgt, gemotiveerd:

“Uit het onderzoek blijkt het volgende:

Op 12 juni 2023 bezorgde Opgroeien regie een voornemen tot weigering van de subsidiebelofte aan de organisator op basis van dossiermatige tegenindicaties, met name het lopend handhavingstraject voor de kinderopvanglocatie alsook voor de twee andere locaties van de organisator.

Op 16 juni 2023 bezorgde de organisator per e-mail een reactie op het voornemen, voormeld, waarbij vier middelen worden aangehaald :

1° Onwettige handhavingprocedure.

2° Dossiermatige tegenindicatie is een facultatieve uitsluitingsgrond.

3° Het voornemen tot weigering is prematuur.

4° Het voornemen tot weigering is kennelijk onredelijk.

Opgroeien regie heeft kennis genomen van de aangehaalde middelen en is van oordeel dat deze niet van aard zijn het voornemen tot weigering te neutraliseren.

Het eerste middel dat verwijst naar het voornemen tot opheffing van de drie opvanglocaties d.d. 10 maart 2023 die allen onder de werking staan van dezelfde organisator, , is geen handavingsbeslissing. Voormeld

voornemen van 10 maart 2023 draagt juist in zich de kenmerken van transparantie, duidelijkheid en behoudt het overzicht van de wijze van werking zowel in hoofde van de organisator als van elke opvanglocatie specifiek en toont op een omstandige wijze aan wat de tekorten op de vergunningsvoorwaarden zijn.

Het tweede middel is enkel informatief, het geeft aan wat reeds in het beslissingskader m.b.t. de oproep voor omschakeling van plaatsen met basissubsidie naar subsidie inkomenstarief d.d. 22 februari 2023 staat vermeld. De

dossiermatige tegenindicatie als facultatieve uitsluitingsgrond zoals weergegeven in het beslissingskader, voormeld, toont juist aan dat er voorzichtig omgesprongen moet worden bij het toekennen van publieke financiële middelen, waardoor een dossieranalyse een primordiale stap is om na te gaan of en zo ja er dossiermatige tegenindicaties aanwezig zijn.

Het derde middel geeft een geïsoleerde kijk op het verloop van een oproep voor omschakeling van plaatsen met basissubsidie naar subsidie inkomenstarief. Dossieranalyse heeft aangetoond dat de organisator van de drie kinderopvanglocaties duidelijk de werkingsvoorwaarden van het vergunningsstelsel niet nakomt.

Sinds de opstart van de handhavingprocedure middels de aanmaning d.d. 25 mei 2022, het gesprek d.d. 9 juni 2022 - waarbij de tekorten werden toegelicht én de organisator verklaarde de tekorten binnen de gestelde timings weg te werken - de inspectiebezoeken van oktober 2022 en maart 2022, dient te worden vastgesteld dat er voor de kinderopvanglocatie (alsook voor de andere locaties) nog steeds recidiverende tekorten bestaan, hetgeen leidde tot het voornemen tot opheffing van de vergunning d.d. 10 maart 2023. Dit handhavingstraject kent actueel zijn verder verloop, waarbij Zorginspectie de beloftes/engagementen die de organisator heeft aangehaald tijdens de hoorzitting d.d. 21 maart 2023 kan nagaan om zo de werking te inspecteren op een werking conform het vergunningsstelsel.

Voor de huidige procedure voor de oproep voor omschakeling van plaatsen met basissubsidie naar subsidie inkomenstarief is vereist dat de aanvrager reeds kan aantonen dat de werking conform het vergunningsstelsel verloopt, wat ten deze omstandig is aangetoond dat daar ernstige vragen bijgesteld moeten worden. Immers een organisator met alleen een vergunning dient reeds aan al deze voorwaarden te voldoen.

De vraag die de organisator stelt om het resultaat van het inspectiebezoek af te wachten alvorens in deze procedure te beslissen, kan niet worden ingegaan omdat het beslissingskader, voormeld, bepaalt dat Opgroeien regie tegen 30 juni 2023 beslissing moet nemen tot het toekennen of weigeren van een subsidiebelofte.

Het vierde middel poneert dat het voornemen tot weigering kennelijk onredelijk is, waarbij wordt verwezen naar de inspanningen die de organisator heeft ondernomen.

De daarin vermelde elementen zijn evenwel niet van aard dat hierbij is aangetoond dat de reeds herhaalde tekorten zoals vermeld in de aanmaning, voormeld, op een duurzame wijze zijn geremedieerd. Het aanwerven van kinderbegeleiders, het aangaan van een sessie omtrent leiding, manager/verantwoordelijke, de aankoop van materiaal op zich is geen waarborg dat de organisator / verantwoordelijke daadwerkelijk de capaciteiten heeft om zowel de bestaande als nieuwe kinderbegeleiders kwaliteitsvol aan te sturen, dat de aanschaf van de materialen daadwerkelijk correct, consistent worden gebruikt en opgevolgd, de teamvergaderingen zichtbaar een meerwaarde met zich mee brengen in de toepassing van de vereiste protocollen. Nazicht door een onafhankelijk orgaan, onderlegd in een correcte toepassing van het vergunningsstelsel, met name Zorginspectie, is een vereiste, reden waarom Opgroeien regie in het kader van de handhavingprocedure op niveau van de vergunning, na de hoorzitting het voornemen nog niet heeft uitgevoerd.

Ondanks de reactie d.d. 16 juni 2023 is Opgroeien regie van oordeel dat er actueel ernstige dossiermatige tegenindicaties blijven bestaan die een weigering van een subsidiebelofte verantwoorden. Opgroeien regie beroept zich bijgevolg op de uitsluitingsgrond en heeft de aanvraag op basis van dossiermatige tegenindicaties geweigerd.

[...].”

Dit is de tweede bestreden beslissing.

3.11. De verzoekende partij dient op 31 juli 2023 bezwaar in tegen deze beslissing. Het bezwaar wordt overgemaakt aan de Adviescommissie voor Voorzieningen van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin en (Kandidaat-)pleegzorgers (hierna: adviescommissie).

De adviescommissie adviseert op 26 oktober 2023 als volgt:

“Opgroeien Regie heeft naar aanleiding van deze uitbreidingsronde een beslissingskader opgesteld om de vrijgemaakte middelen zo transparant mogelijk te verdelen. Het beslissingskader omvat alle criteria die worden gebruikt bij de beoordeling van de aanvraagdossiers.

De commissie gaat niet over tot een nieuwe, eigen beoordeling van de situatie, maar spreekt zich uit over de genomen beslissing. Zij gaat na of die beslissing in overeenstemming is met de wettelijke regeling, met de algemene rechtsbeginselen en met de beginselen van behoorlijk bestuur, of zij procedureel correct tot stand gekomen is en of zij redelijk verantwoord en opportuun is.

De beslissing van Opgroeien regie is gebaseerd op een uitsluitingscriterium, zoals opgenomen in het beslissingskader, op basis waarvan dossiers waarbij er een ernstige indicatie is dat de vergunnings- en/of subsidievoorwaarden niet zijn nageleefd, omwille van een lopend handhavingstraject, worden uitgesloten en geweigerd in het kader van deze uitbreidingsronde. Dat was hier het geval. De commissie meent dat Opgroeien regie het beslissingskader correct heeft toegepast. Nadat de commissie kennis heeft genomen van het administratief dossier, inclusief het bezwaarschrift, en nadat ze beide partijen heeft gehoord op de zitting beschouwt de commissie dit bezwaarschrift als ongegrond.”

3.12. Op 30 november 2023 bevestigt de verwerende partij de weigering van een subsidiebelofte aan de verzoekende partij voor de omschakeling van bestaande plaatsen met basissubsidie naar plaatsen met subsidie voor inkomenstarief voor voor 36 plaatsen inkomenstarief groepsopvang. Na een verwijzing naar het advies van de adviescommissie luidt de motivering:

“Tevens heeft Opgroeien regie kennis genomen van de reactie van de organisator van 31 oktober 2023 n.a.v. de mededeling van het vervolg op het voornemen tot opheffing van de vergunning van de drie locaties van de organisator, waaronder van 26 oktober 2023 alsook het opvolgesprek van 6 november 2023.

Deze elementen kaderen in de verdere opvolging van het lopend handhavingstraject m.b.t. [...] de drie opvanglocaties van de organisator, waaronder

Voormeld handhavingstraject wordt actueel door Opgroeien regie verder nauwgezet opgevolgd waarbij bijkomende opvolgacties zijn gepland o.a. opvolginspectiebezoek door Zorginspectie, risicotaxatie door het VECK en opvolging van de ondersteuning van CEGO die de organisator ontvangt.

Immers, n.a.v het opvolgingsbezoek van Zorginspectie d.d. 21 juni 2023 werd voor de locatie m.b.t. de aanwezigheidsregister (art 38 Vergunningsbesluit van 22/11/2013) planning en registratie kinderbegeleiders (art. 47 Vergunningsbesluit van 22/11/2013), inzet kinderbegeleiders, (art. 42 Vergunningsbesluit 22/11/2013), verantwoordelijke (art. 39 Vergunningsbesluit 22/11/2013), risicoanalyse (art. 24 Vergunningsbesluit 22/11/2013) en ventilatie in de binnenruimte (art. 21,2° Vergunningsbesluit 22/11/2013) tekorten vastgesteld. Verder toonde de afname van het monitoringsinstrument MemoQ het volgende aan:

Welbevinden : goed

Betrokkenheid[:] nipt voldoende

Emotionele ondersteuning : goed

Educatieve ondersteuning : nipt voldoende

Omgeving: nipt voldoende

Spijts doorgevoerde aanpassingen in de werking van de locaties, zijn deze niet van aard om deze werking uit de handhaving te halen, reden waarom Zorginspectie adviseerde tot verderzetting van de handhaving, zowel voor de locatie alsook voor de overige twee locaties van de organisator.

Gelet op het verder verloop van dit handhavingstraject, stelt Opgroeien regie vast dat heden ten dage nog steeds dossiermatige tegenindicaties aanwezig zijn, zoals bepaald in het beslissingskader, voornoemd, waardoor de minimale kwaliteitsnormen niet vervuld zijn, reden waarom ook deze opvanglocatie verder in het handhavingstraject zit, en de aanvraag subsidiebelofte om die redenen niet kan worden toegekend.

Het gevolg van deze beslissing

Gelet op hetgeen hierboven is uiteengezet, is Opgroeien regie van oordeel dat er actueel dossiermatige tegenindicaties, zoals bepaald in het beslissingskader, blijven bestaan die een weigering van een subsidiebelofte verantwoorden. Opgroeien regie beroept zich bijgevolg op de uitsluitingsgrond zodat de aanvraag op basis van dossiermatige tegenindicaties wordt geweigerd.

Opgroeien regie moet als overheid zorgvuldig het overheidsbudget besteden en toekennen aan opvang die reeds kwaliteitsvol én duurzaam is. Gelet op het bovenstaande is er onvoldoende garantie op een duurzame kwaliteitsvolle opvang en is het noodzakelijk dat eerst aangetoond wordt dat de bestaande werking in staat is de aangehaalde tekorten op een duurzame wijze kan wegwerken vooraleer bijkomende subsidies toegekend worden.”

Dit is de eerste bestreden beslissing.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Ambtshalve exceptie ratione materiae

Uiteenzetting van de exceptie

4. Het auditoraat merkt ambtshalve op dat de weigeringsbeslissing van 29 juni 2023 (tweede bestreden beslissing) niet vatbaar is voor beroep bij de Raad van State. Wanneer tegen een beslissing een georganiseerd bestuurlijk beroep openstaat, is enkel de in beroep genomen beslissing vatbaar voor beroep bij de Raad van State.

5. De verzoekende partij neemt hiervan akte in haar laatste memorie.

Beoordeling

6. Alleen bestuurlijke beslissingen die in laatste aanleg zijn genomen, kunnen het voorwerp uitmaken van een beroep tot nietigverklaring bij de Raad van State.

Tegen de tweede bestreden beslissing is een bestuurlijk beroep aangetekend overeenkomstig artikel 108 van het besluit van de Vlaamse regering van 9 mei 2014 ‘houdende de procedures voor de aanvraag en de toekenning van de vergunning en de subsidies voor gezinsopvang en groepsopvang van baby’s en peuters’ (hierna: besluit van 9 mei 2014). Het bezwaar werd behandeld volgens de regels die zijn vastgelegd in of ter uitvoering van hoofdstuk III van het decreet van 7 december 2007 ‘houdende de oprichting van een Adviescommissie voor Voorzieningen van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin en (Kandidaat-)pleegzorgers’. Dit heeft tot de eerste bestreden beslissing geleid, die de in laatste aanleg genomen bestuurlijke beslissing vormt. De tweede bestreden beslissing is bijgevolg geen in laatste aanleg genomen bestuurlijke beslissing.

Het beroep tegen de tweede bestreden beslissing is niet ontvankelijk.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

7. De verzoekende partij voert in een eerste middel de schending aan van artikel 12 van het besluit van de Vlaamse regering van 12 juli 2013 ‘betreffende de Adviescommissie voor Voorzieningen van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin en (Kandidaat-)pleegzorgers (hierna: het besluit van 12 juli 2013)’, artikel 108 van het besluit van 9 mei 2014, de artikelen 15 tot en met 21 van het decreet van 20 april 2012, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ (hierna: wet van 29 juli 1991), en het materiële motiveringsbeginsel.

De verzoekende partij vat het middel als volgt samen:

“Verzoekster heeft in haar bezwaar voor de Adviescommissie geargumenteed dat de handavingsprocedure onwettig is omdat ze tegelijk wordt gevoerd ten opzichte van de 3 kinderopvanglocaties, , terwijl elk kinderdagverblijf een afzonderlijke vergunning heeft en Opgroeien toegeeft dat een eventuele bestuurlijke maatregel per kinderdagverblijf moet worden genomen. Dit bezwaar werd niet ontmoet, alhoewel het middel gegrond is. Tevens is er sprake van een motiveringsgebrek in hoofde van de Adviescommissie die niet kon rechtgezet worden noch rechtgezet is in de bestreden beslissing.”

8. In de memorie van wederantwoord herhaalt de verzoekende partij dat een gezamenlijk voornemen tot opheffing van de vergunningen van de drie opvanglocaties leidt tot een negatieve beeldvorming. Er is geen grond voor samenvoeging. De bestreden beslissing is gesteund op het gecumuleerd voornemen. Het advies van de adviescommissie is niet gemotiveerd, hierdoor kan de minister niet met voldoende kennis van zaken beslissen.

9. In de laatste memorie voegt de verzoekende partij toe dat de adviescommissie het opgeworpen bezwaar “niet behandeld [heeft] of misschien beter gezegd niet ontmoet”. Het gegeven dat het argument door de verzoekende partij en door de verwerende partij werd besproken tijdens de hoorzitting brengt daar geen verandering in. Het louter weergeven van de standpunten van partijen is geen inhoudelijk standpunt van de adviescommissie zelf. Vervolgens stelt de verzoekende partij dat de collectieve handhavingsprocedure niet voorzien is, en zelfs niet toegelaten, en dus een impact kan hebben op de bestreden beslissing. Volgens haar blijkt uit niets dat er aan het lopende handhavingstraject voor even zwaar zou zijn getild indien er niet werd verwezen naar de andere opvanglocaties en er geen impact is van de negatieve beeldvorming. Anders dan de auditeur stelt, ligt volgens de verzoekende partij, de bewijslast van de beïnvloeding niet bij de verzoekende partij, maar de bewijslast van de niet-beïnvloeding bij de verwerende partij. Dit bewijsargument is verantwoord omdat (a) geen enkele bepaling in de toepasselijke reglementering voorziet in een ‘collectieve’ handhavingsprocedure en (b) het bestaan van een handhavingstraject een facultatieve uitsluitingsgrond is. Ieder handhavingsdossier en ieder subsidiedossier vereist zijn eigen afzonderlijke beoordeling per vergund kinderdagverblijf.

Beoordeling

10. Overeenkomstig artikel 12 van het besluit van 12 juli 2013 heeft de adviescommissie onder meer als opdracht om advies uit te brengen aan de Vlaamse minister, bevoegd voor de bijstand aan personen en voor het gezondheidsbeleid, over het bezwaar tegen de beslissing of het voornemen om een subsidie voor kinderopvanglocaties te weigeren, te verminderen, stop te zetten of terug te vorderen.

Artikel 12, § 2, van het besluit van 12 juli 2013 bepaalt:

“Het advies kan betrekking hebben op de inhoudelijke en formele aspecten van het bezwaar en van het voornemen of de beslissing waartegen het bezwaar is ingediend.

Het advies is gemotiveerd. Het maakt ook melding van een afwijkend standpunt op verzoek van het lid dat het formuleert, zonder vermelding van zijn identiteit.”

Over het bezwaar kan overeenkomstig artikel 22 van datzelfde besluit pas een beslissing worden genomen na ontvangst van het advies van de commissie, tenzij de termijn is verstreken waarbinnen het advies moest worden gegeven.

11. Het advies van de adviescommissie is gemotiveerd zoals vereist door artikel 12, § 2, van het besluit van 12 juli 2013. Dit blijkt uit de volgende passage:

“De beslissing van Opgroeien Regie is gebaseerd op een uitsluitingscriterium, zoals opgenomen in het beslissingskader, op basis waarvan dossiers waarbij er een ernstige indicatie is dat de vergunnings- en/of subsidievoorwaarden niet zijn nageleefd, omwille van een lopend handhavingstraject, worden uitgesloten en geweigerd in het kader van deze uitbreidingsronde. Dat was hier het geval. De commissie meent dat Opgroeien regie het beslissingskader correct heeft toegepast.”

12. De formelemotiveringsplicht zoals bepaald in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 houdt in dat de beslissing van het bestuur uitdrukkelijk de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die eraan ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze. Deze motiveringsplicht impliceert niet dat de bestreden beslissing moet ingaan op alle argumenten die verzoeker heeft laten gelden. Het volstaat in beginsel dat afdoende blijkt, minstens in het algemeen, op grond van welke motieven de overheid eraan is voorbijgegaan.

Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond

waarvan ze werd genomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden.

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren is bewezen en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen. Bij de beoordeling van de naleving van de materiële motiveringsplicht is de Raad van State niet bevoegd om zijn oordeel omtrent de feiten in de plaats te stellen van het oordeel van de administratieve overheid. Hij is enkel bevoegd om desgevraagd na te gaan of de administratieve overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen. Voorts mag enkel met de formeel uitgedrukte motieven rekening worden gehouden.

Uit het advies van de adviescommissie blijkt dat kennis is genomen van de argumenten van de verzoekende partij. Vóór de in het vorige randnummer geciteerde passage worden de standpunten van de verzoekende partij en de verwerende partij weergegeven door de adviescommissie. De verwerende partij stelt daarin onder meer dat, wat het voornemen tot opheffing betreft, “de drie kinderdagverblijven samen besproken worden maar er steeds duidelijk voor elke locatie apart de analyse van de tekorten wordt gemaakt. Het agentschap verduidelijkt dat bij deze weigeringsbeslissing er enkel werd gekeken naar de situatie van [] en niet naar de andere in het voornemen tot opheffing vermelde locaties.” Daarop besluit de adviescommissie “dat Opgroeien regie het beslissingskader correct heeft toegepast”. In het licht van het voorgaande kan de verzoekende partij op afdoende wijze begrijpen welke juridische en feitelijke overwegingen aan het advies ten grondslag liggen.

De eerste bestreden beslissing is afdoende gemotiveerd. Eerst wordt het advies van de adviescommissie geciteerd waarin wordt verwezen naar het lopende handhavingstraject. Daarna wordt uiteengezet dat het handhavingstraject voor opvanglocatie [] wordt verdergezet en dat er

nog steeds dossiermatige tegenindicaties aanwezig zijn zoals bepaald in het beslissingskader. Dit wordt door de verzoekende partij niet ontkend noch weerlegd. Op basis van de geciteerde motivering kan de verzoekende partij effectief inzicht krijgen in de redenen van de beslissing en is zij in staat met kennis van zaken deze beslissing aan te vechten.

De verwijzingen in de eerste bestreden beslissing naar het voornemen tot opheffing van de vergunning van de andere locaties doet geen afbreuk aan de vaststellingen met betrekking tot de situatie van

Noch de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, noch het materiële motiveringsbeginsel, zijn geschonden.

13. Artikel 108 van het besluit van de Vlaamse regering van 9 mei 2014, zoals het gold ten tijde van het indienen van het bezwaarschrift, luidde:

“De organisator kan uiterlijk dertig kalenderdagen na de kennisgeving van de beslissing, vermeld in artikel 20, 70 en 101, bezwaar aantekenen bij het agentschap met een aangetekende brief. De aangetekende brief moet de volgende gegevens bevatten:

- 1° de naam en het ondernemingsnummer van de organisator;
- 2° de naam en het adres van de kinderopvanglocatie;
- 3° het dossiernummer;
- 4° de motivering van het bezwaar;
- 5° de vermelding of de organisator wil gehoord worden;
- 6° de datum en de handtekening van de organisator.”

Uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij op 31 juli 2023 bezwaar heeft ingediend. De verzoekende partij toont geen schending aan van het voormelde artikel 108.

14. De verzoekende partij acht de artikelen 15 tot en met 21 van het decreet van 20 april 2012 geschonden doordat de verwerende partij een “collectieve” handhavingprocedure heeft gevoerd en omdat er één gezamenlijk voornemen tot opheffing van de vergunning werd geformuleerd. De verzoekende partij stelt dat “[u]it niets blijkt dat er aan het lopende handhavingstraject voor

even zwaar zou zijn getild indien er niet werd verwezen naar de andere opvanglocaties en er geen impact is van de negatieve beeldvorming”.

De eerste bestreden beslissing is gebaseerd op de vaststelling dat het handhavingstraject voor opvanglocatie wordt verdergezet en dat er nog steeds dossiermatige tegenindicaties aanwezig zijn zoals bepaald in het beslissingskader. De verzoekende partij weerlegt dit motief niet. De verzoekende partij toont niet aan dat de tekorten vastgesteld voor opvanglocatie op zich niet kunnen worden beschouwd als een ernstige indicatie dat de vergunnings- en/of subsidievoorwaarden niet zullen kunnen worden nageleefd en dat dit een tegenindicatie vormt voor het geven van een subsidiebelofte zoals voorzien in het beslissingskader. De verwijzingen in de eerste bestreden beslissing naar het voornemen tot opheffing van de vergunning van de andere locaties doet geen afbreuk aan de vaststellingen met betrekking tot de situatie van

In zoverre de verzoekende partij aldus aanvoert dat er niet “even zwaar zou zijn getild [aan de tekorten in indien er niet werd verwezen naar de andere opvanglocaties” heeft zij geen belang bij dit middelonderdeel.

De kritiek van de verzoekende partij wordt bovendien niet bijgevalen. Ongeacht of het voornemen tot opheffing van de vergunningen in één brief werd geformuleerd, blijkt dat de handhavingsprocedure per kinderopvang-locatie werd gevoerd. Zo worden de locaties afzonderlijk geïnspecteerd, worden de vaststellingen en de tekorten afzonderlijk opgesomd en afzonderlijk beoordeeld. Uit het administratief dossier (aanmaning tot naleving vergunningsvoorwaarden, voornemen tot opheffing vergunning, inspectieverslagen) blijkt dat er tekorten werden vastgesteld op het niveau van de organisator en op het niveau van de kinderopvanglocaties. Deze worden voor weergegeven in bijlage 3 bij het voornemen tot opheffing. De bewering dat alle tekortkomingen op één hoop worden gegooid en dat er sprake is van een “collectieve handhavingsprocedure” kan niet worden bijgetreden. De tekortkomingen zijn verschillend per opvanglocatie en worden per opvanglocatie opgelijst in een bijlage.

De verzoekende partij toont de schending van de aangehaalde bepalingen niet aan.

15. Het eerste middel is niet gegrond.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

16. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van “het Beslissingskader”, het beginsel *patere legem quam ipse fecisti*, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en het materiële motiveringsbeginsel. Doordat er verwezen wordt naar het handhavingstraject van de twee andere kinderdagverblijven zijn, volgens de verzoekende partij, de voornoemde bepalingen geschonden. Er wordt eveneens niet afdoende gemotiveerd waarom het facultatieve uitsluitingscriterium wordt toegepast. De verwerende partij houdt onvoldoende rekening met de inspanningen.

17. In de memorie van wederantwoord zet de verzoekende partij uiteen dat de verwijzing naar het handhavingstraject van
geen overtollig motief betreft. Het beslissingskader houdt net een facultatieve uitsluitingsgrond in om rekening te kunnen houden met verbeterings-inspanningen. In de bestreden beslissing wordt volgens de verzoekende partij geen rekening gehouden met de vele en ingrijpende maatregelen die genomen zijn om de werking van te verbeteren.

18. In de laatste memorie herhaalt de verzoekende partij haar standpunt. Een handhavingstraject is niet automatisch een ernstige tegenindicatie en een ernstige tegenindicatie heeft niet automatisch de uitsluiting tot gevolg. De bestreden beslissing is in werkelijkheid een sanctie voor een niet afgesloten handhavingstraject dat niet noodzakelijk zal leiden tot een intrekking of opschorting van de vergunning van

Beoordeling

19. In zoverre de verzoekende partij een schending aanvoert van het motiveringsbeginsel wat betreft het feit dat verwezen wordt naar het handhavings-traject van de twee andere opvanglocaties, volstaat het om te verwijzen naar de beoordeling van het eerste middel.

In tegenstelling tot wat de verzoekende partij uiteenzet, motiveert de beslissing wel degelijk waarom de uitsluitingsgrond wordt toegepast: er zijn “[s]pijts [de] doorgevoerde aanpassingen” nog dossiermatige tegen-indicaties waardoor de minimale kwaliteitsnormen niet zijn vervuld. Verder wordt uiteengezet dat het overheidsbudget zorgvuldig moet worden besteed en moet worden toegekend aan opvang die reeds kwaliteitsvol en duurzaam is. Er is onvoldoende garantie op een duurzame kwaliteitsvolle opvang en het is noodzakelijk dat eerst aangetoond wordt dat de bestaande werking in staat is de aangehaalde tekorten op een duurzame wijze weg te werken vooraleer er bijkomende subsidies worden toegekend.

20. Het beginsel *patere legem quam ipse fecisti* houdt in dat het bestuur, en de organen die ervan afhangen, verplicht zijn de algemene regels die ze zelf hebben vastgesteld, bij de concrete toepassing ervan, te eerbiedigen. Het kan derhalve enkel worden ingeroepen wanneer het gaat om de (niet-)naleving van een rechtsregel.

De verzoekende partij stelt dat het beslissingskader is geschonden en benadrukt dat er sprake is van een facultatief uitsluitingscriterium.

Het beslissingskader vermeldt op pagina 4 :

“Uitsluiting

Opgroeien regie screent de ontvankelijke aanvragen op basis van 7 uitsluitingscriteria. Als een uitsluitingscriterium van toepassing is, dan wordt de aanvraag uitgesloten en geweigerd. Er is dan geen subsidiebelofte mogelijk.

1. Dossiermatige tegenindicaties

Voor elke ontvankelijke aanvraag screent Opgroeien Regie het dossier van de aanvrager.

Blijkt daaruit een ernstige indicatie dat de vergunnings- en/of subsidievoorwaarden niet (zullen) kunnen worden nageleefd, dan is dit een tegenindicatie voor het geven van een subsidiebelofte. Dan kan de aanvraag worden uitgesloten.

Voorbeelden (niet exhaustief)

[...]

- Een lopend handhavingstraject ten aanzien van de organisator waarvoor de organisator een schriftelijke aanmaning kreeg. [...]

Als deze uitsluiting zich voordoet, dan neemt de administrateur-generaal van Opgroeien Regie een gemotiveerde beslissing tot weigering van de subsidiebelofte.”

In casu ligt er een lopend handhavingstraject voor waarvoor de organisator een schriftelijke aanmaning kreeg. Deze uitsluiting doet zich voor en heeft tot gevolg dat een gemotiveerde beslissing tot weigering van de subsidiebelofte wordt genomen, zoals voorzien in het beslissingskader. De bestreden beslissing houdt bovendien wel degelijk rekening met de inspanningen van verzoekster, maar stelt vast dat deze niet van aard zijn om de werking uit de handhaving te halen.

De schending van het beslissingskader en het beginsel *patere legem quam ipse fecisti* wordt niet aangetoond.

21. Het tweede middel is niet gegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

22. De verzoekende partij voert in het derde middel de schending aan van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel en verzoekt om de toepassing van artikel 159 van de Grondwet.

De uitsluitingsgrond dossiermatige tegenindicatie “lopend handhavingstraject” houdt geen rekening met de uitkomst van het handhavings-traject. Verder wordt er geen rekening gehouden met

handhavingstrajecten die mogelijk eerstdaags na de subsidiebeslissing worden stopgezet. Ten slotte heeft het criterium perverse effecten. De dossiermatige tegenindicatie “lopend handhavings-traject” kan volgens de verzoekende partij tot gevolg hebben dat een handhavingstraject (bewust) langer wordt aangehouden om kinderdagverblijven uit te sluiten van de subsidie.

23. In de memorie van wederantwoord zet de verzoekende partij uiteen dat de verwerende partij zelf onderzoek had moeten doen naar de genomen verbetermaatregelen.

24. In de laatste memorie volhardt de verzoekende partij en argumenteert zij verder dat er een objectieve ongelijkheid is tussen opvanglocaties waarbij de Zorginspectie snel een inspectiebezoek inplant en opvanglocaties waarbij het langer duurt om een inspectiebezoek in te plannen. Enkel naar aanleiding van een bezoek van de Zorginspectie kan een handhavingstraject worden stopgezet. Uit het laatste inspectieverslag en het advies van VECK blijkt dat de werking van wél op korte termijn verbetert, hetgeen reeds het geval was ten tijde van het nemen van de bestreden beslissing.

Beoordeling

25. De grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie, zoals vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, vereisen dat allen die zich in eenzelfde toestand bevinden op gelijke wijze worden behandeld. Het gelijkheidsbeginsel belet dat er een willekeurig onderscheid wordt gemaakt tussen burgers, ondernemingen of entiteiten. De grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Dezelfde regels verzetten er zich overigens tegen dat categorieën van personen, die zich ten aanzien van de aangevochten maatregel in wezenlijk verschillende situaties bevinden, op identieke wijze worden behandeld, zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat. Het bestaan van een dergelijke verantwoording

moet worden beoordeeld, rekening houdend met het doel en de gevolgen van de genomen maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen. Het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

26. Een vermeende ongelijkheid kan *in casu* niet dienstig worden ingeroepen, aangezien ze gebaseerd is op loutere veronderstellingen die in het geval van de verzoekende partij niet van toepassing zijn. Het handhavingstraject was op het ogenblik van de eerste bestreden beslissing nog niet beëindigd. De verzoekende partij beweert evenmin, of toont evenmin aan, dat het handhavingstraject eerstdaags na de subsidiebeslissing werd stopgezet. Het feit dat de werking al verbeterd was ten tijde van het nemen van de eerste bestreden beslissing, verandert niets aan de vaststelling in voornoemde beslissing dat de Zorginspectie desondanks adviseerde tot verderzetting van de handhaving.

De bewering dat het handhavingstraject perverse effecten heeft en langer wordt aangehouden om kinderdagverblijven uit te sluiten van de subsidie wordt niet gestaafd.

27. Voor zover de verzoekende partij in de laatste memorie, voor het eerst laat gelden dat “er [...] een objectieve ongelijkheid [is] tussen opvanglocaties waarbij de Zorginspectie snel een inspectiebezoek inplant en opvanglocaties waarbij het langer duurt dat Zorginspectie een bezoek inplant nu enkel naar aanleiding van een bezoek van Zorginspectie een handhavingstraject kan worden stopgezet” en derhalve nieuwe kritieken en argumenten aanvoert, toont de verzoekende partij niet aan dat zij die niet reeds in haar verzoekschrift had kunnen ontwikkelen. Aldus geeft de verzoekende partij op laattijdige en niet-ontvankelijke wijze een nieuwe grondslag aan het middel. Die argumenten en kritieken kunnen derhalve niet tot nietigverklaring leiden.

28. Het derde middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 24 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op twee juni tweeduizend vijftwintig, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

	,	kamervoorzitter,
	,	staatsraad,
	,	staatsraad,
bijgestaan door		
	,	griffier.

De griffier

De voorzitter