

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 128.762 van 4 maart 2004
in de zaak A. 143.699/VII-31.003.**

In zake : Annie VAN SEYMORTIER,
die woonplaats kiest bij
advocaat K. LUYCKX,
kantoor houdende te ANTWERPEN,
Amerikalei 122/14

tegen :

Kind & Gezin,
die woonplaats kiest bij
advocaat S. VERBOUWE,
kantoor houdende te BRUSSEL,
Tervurenlaan 270.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat Annie VAN SEYMORTIER op 8 november 2003 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het besluit van 3 september 2003 van het Provinciaal Comité van Kind & Gezin waarbij de intrekking van het attest van toezicht van het zelfstandig kinderdagverblijf DE PAGADDERS van de verzoekster, wordt bevestigd;

Gezien het verzoekschrift dat dezelfde partij op dezelfde datum heeft ingediend om de schorsing te vorderen van de tenuitvoerlegging van hetzelfde besluit;

Gezien de nota van de verwerende partij;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur L. VERMEIRE, op grond van artikel 94 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State;

Gezien het verslag opgemaakt door Auditeur L. VERMEIRE, op grond van artikel 12 van het koninklijk besluit van 5 december 1991 tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State;

Gelet op de beschikkingen van 11 februari 2004, houdende bevel tot neerlegging van de verslagen en oproeping van de partijen om te verschijnen op 19 februari 2004;

Gelet op de kennisgeving van de verslagen aan de partijen;

Gehoord het verslag van Staatsraad R. STEVENS;

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. DAEL die, loco advocaat K. LUYCKX verschijnt voor de verzoekster, en van advocaat S. VERBOUWE, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Auditeur L. VERMEIRE;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. De feiten

Overwegende dat de relevante feitelijke gegevens als volgt kunnen worden samengevat :

1.1. De verzoekster, verantwoordelijke van de particuliere opvanginstelling DE PAGADDERS te Antwerpen, dient op 29 april 2002 bij Kind & Gezin een aanvraag om toezicht in als zelfstandig kinderdagverblijf met een capaciteit van 28 kinderen, instelling die zou gestart zijn op 15 april 2002.

1.2. Na een inspectie op 28 mei 2002, waarbij onder meer werd vastgesteld dat de ruimtes voldoende groot zijn, dat het nodige materiaal en speelgoed is voorzien, dat er aandacht is voor de veiligheid, dat de vereiste documenten aanwezig zijn en dat het pedagogisch klimaat ruim boven de basis-kwaliteit scoort, wordt op 10 juli 2002 een attest van toezicht verleend voor 28 kinderen, en dit vanaf 15 april 2002 tot uiterlijk 14 april 2005.

1.3. Naar aanleiding van een klacht van een ouder inzake verzorging, hygiëne en pedagogische omgang met de kinderen, vindt op 20 mei 2003 een

inspectiebezoek en klachtenbespreking plaats. Een uitgebreid verslag hiervan wordt met een brief van 6 juni 2003 aan de verzoekster meegedeeld.

Het verslag besluit als volgt :

- "Tijdens huidig inspectiebezoek kan vastgesteld worden dat :
- de toegelaten capaciteit wordt gerespecteerd.
 - de personeelsinzet tijdens de middagpauze niet in overeenstemming is met het aantal aanwezige kinderen. Dit was volgens mevrouw VAN SEYMORTIER een uitzonderlijke situatie vanwege de inzet van nieuw personeel.
 - er opnieuw personeelwissels zijn.
 - het administratief dossier onvolledig is, doch hieromtrent werd een afspraak gemaakt.
 - inzake de pedagogische elementen het stimuleren van de kinderen in hun lichamelijke en mentale ontwikkeling bijzondere aandacht vraagt.
 - de vaststellingen inzake de interactie met de kinderen positief zijn".

1.4. Op 13 juni 2003 deelt de coördinator van een school voor deeltijds onderwijs HET KEERPUNT te Antwerpen klachten mee -vnl. wat de omgang met de kinderen betreft- van acht leerlingen van zijn school die bij DE PAGADDERS stage liepen. Tengevolge daarvan vindt op 20 juni 2003 een nieuwe vooraf aangekondigde inspectie plaats met het oog op de bespreking van de klachten.

Het omstandig verslag hiervan wordt met een brief van 2 juli 2003 aan de verzoekster meegedeeld.

1.5. Nadat het overlegteam van Kind & Gezin op 1 juli 2003 adviseerde om het attest van toezicht onmiddellijk in te trekken, deelt het provinciale afdelingshoofd van Kind & Gezin met een op 9 juli 2003 aangetekend verzonden brief aan de verzoekster mee dat op 7 juli 2003 werd beslist om, gelet op de algemene voorwaarden voor toezicht en de klachtenbespreking en vaststellingen tijdens de inspectiebezoeken van 20 mei en 20 juni 2003, het attest van toezicht met onmiddellijke ingang in te trekken gezien de frequentie van de ingediende klachten, de veelheid aan aspecten waarop de klachten betrekking hebben, het regelmatig terugkeren van dezelfde klachten, de herkomst van de klachten (afkomstig zowel van ouders als (ex) personeelsleden en stagiairs), de verwarrende en soms tegenstrijdige verklaringen van de verantwoordelijke met betrekking tot de klachten waarbij geen perspectief wordt geboden op mogelijke bijsturing van de werking, de vaststelling uit de klachtenbespreking dat de verzoekster zich niet verantwoordelijk acht noch voor de daden van haar personeelsleden noch voor een mogelijk personeelstekort en een gebrek aan continuïteit in de werking ten gevolge van veelvuldige personeelwissels.

1.6. Op 25 juli 2003 dient de verzoekster bezwaar in tegen deze beslissing.

1.7. Op 29 augustus 2003 wordt de verzoekster, met haar raadsman, gehoord door de voorzitter van het Provinciaal Comité nadat zij vooraf het dossier heeft kunnen inkijken.

Het verslag van deze hoorzitting geeft o.m. de door de verzoekster aangebrachte elementen en opmerkingen weer. Deze argumenten komen er, samengevat, op neer dat de verzoekster toegeeft dat niettegenstaande het gegeven dat er nog plaats is voor verbetering (vnl. wat betreft de communicatie met personeel en ouders), toch niet uit het oog mag worden verloren dat het kleine aantal klachten -die doorgaans worden geformuleerd door mensen met weinig ervaring terzake-niet opweegt tegen de positieve instelling van de meeste ouders, noch tegen het gegeven dat de voorziening zeer goed scoort wat een aantal elementen betreft, met name bijvoorbeeld de ligging, de beschikbare buitenruimte, de maaltijden, de ruime opvanguren en al evenmin tegen het gegeven dat de verzoekster steeds bereid is verdere maatregelen te nemen (en al heeft genomen) in zoverre deze de bestaande werking ten goede zou komen, dat de opgelegde - en zeer drastische- intrekking-maatregel niet alleen de verzoekster, maar ook de ouders en de kinderen zou benadelen en dat iedereen gebaat zou zijn bij een ondersteuning van de voorziening, eerder dan bij een bestraffing.

1.8. Op 9 september 2003 wordt de verzoekster in kennis gesteld van de bestreden beslissing.

De brief luidt als volgt :

"De behandeling van uw bezwaar tegen de intrekking van het attest van toezicht op 07/07/03

Geachte mevrouw,

Het Provinciaal Comité behandelde uw bezwaar tijdens haar vergadering van 3/09/03.

De voorzitter heeft verslag uitgebracht van de hoorzitting van 29/8/03 waarin u elementen aanbracht om de beslissing tot intrekking van uw attest van toezicht te betwisten. Na hiervan kennis genomen te hebben, bevestigt het Provinciaal Comité de beslissing van het provinciale afdelingshoofd van 7/07/03. Uw attest van toezicht blijft derhalve ingetrokken.

(...)"

2. De kennelijke gegrondheid van het beroep

2.1. Overwegende dat de verzoekster één middel aanvoert, dat luidt als volgt :

"Verzoekende partij bestrijdt de beslissing van 3 september 2003 van het Provinciaal Comité van verwerende partij m.b.t. het bezwaar van verzoekende partij tegen de intrekking van het attest van toezicht op 7 juli 2003.

Deze beslissing ontbeert elke vorm van motivering.

Deze bestreden beslissing volgt op een hoorzitting dd. 29 augustus 2003 waarbij verzoekende partij alle elementen aanbracht om de beslissing tot intrekking van het attest van toezicht te betwisten. Het provinciaal comité van verwerende partij neemt kennis van deze argumenten.

Zonder enige motivering bevestigt verwerende partij echter de initiële beslissing van 7 juli 2003.

'De 'afdoende motivering', het vage begrip dat de motiveringsomvang van de bestuursoverheden omschrijft en in de rechtspraak en rechtsleer verder zal moeten worden ingevuld, zou minder ver reiken dan de rechterlijke motiveringsplicht. Volgens bepaalde rechtspraak van de Raad van State volstaat inderdaad een korte maar duidelijke opsomming van de feitelijke gronden van de bestuursbeslissing. Zij houdt niet in dat alle door de partijen, aangevoerde argumenten moeten worden beantwoord. Toch lijkt de rechtspraak van de Raad (terecht) veeleisend.

Dat niet alle argumenten van de betrokken bestuurde moeten worden beantwoord, betekent op zijn minst dat op bepaalde argumenten wél zal moeten worden gereageerd met tegenargumenten. Immers, het beginsel van hoor en wederhoor waartoe het bestuur wel gehouden is, veronderstelt het bestaan van een reactieplicht in hoofde van de overheid. Het volstaat niet dat het bestuursorgaan enkel luistert. Het moet met het gehoorde ook iets doen, zoniet verliezen de rechten van verdediging of de hoorplicht iedere zin en betekenis. Dit betekent op zijn minst dat de bestuursoverheid zal moeten antwoorden op geargumenteerde kritiek die de betrokken burger heeft geuit m.b.t. het al dan niet bestaan en de voorstelling door het bestuur van de feiten die aan de grondslag liggen en dat de beslissing duidelijk de redenen doet kennen die haar verantwoordt en waaruit kan worden afgeleid waarom de in beroep verdedigde stellingen niet kan (sic) worden aangenomen (R. v. St., 43.272, 10 juni 1993)'.

(Berx, C., Rechtsbescherming van de burger tegen de overheid, Intersentia Rechtswetenschappen, 2000, 435, nr. 984.)

Verwerende partij laat na om de feitelijke, juridische en beleidsgronden aan te geven waarop de bestreden beslissing rust.

Zoals aangegeven in het verslag van de hoorzitting van 29 augustus 2003 betwist verzoekende partij de feitelijke grondslag van talrijke klachten, zoals weergegeven in het besluit van 7 juli 2003.

Deze kritiek van verzoekende partij wordt niet weerlegd zodat momenteel geen zekerheid kan worden geboden m.b.t. de feitelijke redenen die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing.

Verwerende partij schendt dan ook haar formele en materiële motiveringsplicht.

Het bestreden besluit is prima facie zeer summier.

Het Ministerieel besluit van 26 februari 2003 houdende vaststelling van de procedure en de modaliteiten voor de toekenning en de intrekking van het attest

van toezicht voor zelfstandige opvanginitiatie (B.S. 31 maart 2003), voorziet een bezwaarprocedure m.b.t. de intrekking van het attest van toezicht.

Alhoewel verwerende partij de daarin vermelde formaliteiten sensu strictu heeft nageleefd, heeft zij de essentie van deze bezwaarprocedure genegeerd.

Dit besluit voorziet de mogelijkheid om bezwaar in te dienen tegen een onmiddellijke intrekking waarbij de mogelijkheid bestaat om gehoord te worden.

Op geen enkele wijze blijkt in de bestreden beslissing dat er rekening is gehouden met de argumenten en feiten die verzoekende partij n.a.v. deze hoorzitting naar voren heeft gebracht.

Deze argumenten worden niet vermeld in het bestreden besluit, laat staan weerlegd. Op deze wijze blijft de bezwaarprocedure van het MB van 26 februari 2003 dode letter.

Verwerende partij schendt dan ook het Ministerieel besluit van 26 februari 2003 houdende vaststelling van de procedure en de modaliteiten voor de toekenning en de intrekking van het attest van toezicht voor zelfstandige opvanginitiatie (B.S. 31 maart 2003).

Uit het verslag van de hoorzitting die op 29 augustus 2003 heeft plaatsgevonden, blijkt dat verzoekende partij allerlei initiatieven wenst te ondernemen om de kwaliteit van de kinderopvang te verhogen.

Verzoekende partij stelt allerlei zaken voor om de kritiek, zoals geuit in enkele klachten, te pareren.

Verwerende partij is evenwel niet ingegaan op deze voorstellen.

Verwerende partij had de bevestiging van het attest van toezicht afhankelijk kunnen stellen van bepaalde verbeteringen aan de kinderopvang.

In plaats daarvan opteert verwerende partij onmiddellijk voor de zwaarste maatregel, met name onmiddellijke intrekking van het attest van toezicht.

Deze maatregel staat buiten elke verhouding tot de ernst van de beweerde feiten.

Verwerende partij schendt dan ook het evenredigheidsbeginsel";

2.2. Overwegende dat de bestreden beslissing binnen het toepassingsveld van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen valt en derhalve op afdoende wijze de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die eraan ten grondslag liggen; dat de bestreden beslissing niet de minste formele motivering bevat; dat ze zelfs niet de motieven van de beroepen beslissing tot de hare maakt, doch enkel die beslissing "bevestigt"; dat een blote verwijzing naar de motieven van de beroepen beslissing overigens in casu ook niet afdoende zou zijn, dit in het licht van de door de verzoekster tegen die laatste beslissing aangevoerde bezwaren en opmerkingen; dat het middel kennelijk gegrond is wat de schending van de formele motiveringsverplichting betreft;

3. Overwegende dat het kennelijk gegrond bevinden van het enig middel leidt tot de vernietiging van het bestreden besluit; dat de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van dat besluit geen voorwerp meer heeft en dienvolgens moet worden verworpen,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Vernietigd wordt het besluit van 3 september 2003 van het Provinciaal Comité van Kind & Gezin waarbij de intrekking van het attest van toezicht van het zelfstandig kinderdagverblijf DE PAGADDERS van Annie VAN SEYMORTIER, wordt bevestigd.

Artikel 2.

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Artikel 3.

Dit arrest zal worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.

Artikel 4.

De kosten van de vordering tot schorsing, bepaald op 175 euro, komen ten laste van het Vlaamse Gewest.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting, op vier maart tweeduizend en vier, door :

de H.	R. STEVENS,	wnd. kamervoorzitter, staatsraad
Mevr.	A. WIJNANTS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. WIJNANTS.

R. STEVENS.

