

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIV^e KAMER

A R R E S T

**nr. 255.999 van 10 maart 2023
in de zaak A. 238.558/XIV-39.148**

In zake: 1. Bart BOLS
2. Soazig VANDEPUTTE
3. de VZW LES NANINOUS
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Bob Martens, Bérénice Wathelet en Brent Van Sande
kantoor houdend te 1000 Brussel
Wolstraat 70
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het AGENTSCHAP OPGROEIEN REGIE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Stefaan Verbouwe en Rutger Robijns
kantoor houdend te 1150 Brussel
Tervurenlaan 270
bij wie woonplaats wordt gekozen

Tussenkommende partijen:

1. Julie JACOB
2. Nicolas ARNAOULD
3. Anissa EL GARIANI
4. Guillaume DE VOLDER
5. Antoine DOHOGNE
6. Benjamin DUBOIS
7. Maxime FRENOIS
8. Guillaume LIÉNART VAN LIDTH DE JEUDE
9. Laurence MOENS DE HASE
10. Charlotte ALTDORFER
11. Luiza BRANSKA
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Bob Martens, Brent Van Sande en Bérénice Wathelet
kantoor houdend te 1000 Brussel
Wolstraat 70
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 3 maart 2023, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van “de beslissing over het bezwaar tegen de beslissing tot opheffing van de vergunning van kinderopvanglocatie Les Naninours (910002139).”

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota en een administratief dossier ingediend.

Met een verzoekschrift van 7 maart 2023 hebben Julie Jacob, Nicolas Arnaould, Anissa El Gariani, Guillaume De Volder, Antoine Dohogne, Benjamin Dubois, Maxime Frenois, Guillaume Liénart Van Lidth de Jeude, Laurence Moens de Hase, Charlotte Altdorfer en Luiza Branska gevraagd om in het administratief kort geding te mogen tussenkomen.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 8 maart 2023, om 14.00 uur.

Staatsraad Kaat Leus heeft verslag uitgebracht.

Advocaten Bérénice Wathelet en Brent Van Sande, die verschijnen voor de verzoekende partijen en voor de tussenkomende partijen, en advocaat Rutger Robijns, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Anja Somers heeft een met dit arrest andersluidend 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 en juridisch kader

3.1. Het decreet van 20 april 2012 ‘houdende de organisatie van kinderopvang van baby’s en peuters’ (hierna: het decreet van 20 april 2012) voorziet in het kader van de kinderopvang in een vergunningsstelsel met vergunningsplichten en vergunningsvoorwaarden en de handhaving ervan.

Luidens artikel 2, 1°, van het decreet van 20 april 2012 is Opgroeien regie – dit is de verwerende partij – het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid, dat is opgericht bij artikel 3 van het decreet van 30 april 2004 ‘tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Opgroeien regie’.

Luidens artikel 2, 4° van het decreet van 20 april 2012 is de “organisator” de natuurlijke persoon of de rechtspersoon die kinderopvang organiseert.

Artikel 4 van datzelfde decreet voorziet in een vergunningsplicht. De vergunningsvoorwaarden zijn vermeld in artikel 6 van het decreet van 20 april 2012 waaronder voorwaarden met betrekking tot de veiligheid en gezondheid, de omgang met kinderen en gezinnen, de personen werkzaam in de opvanglocatie, het organisatorisch management, de samenwerking met het agentschap, het lokaal loket kinderopvang en het lokaal bestuur. De concrete verplichtingen ter zake zijn uitgewerkt in het besluit van de Vlaamse regering van 22 november 2013 ‘houdende de vergunningsvoorwaarden en het kwaliteitsbeleid voor gezinsopvang en groepsopvang van baby’s en peuters’ (hierna: het Vergunningsbesluit).

Uit artikel 19, 1°, van het decreet van 20 april 2012 volgt dat het agentschap de vergunning kan opheffen als de organisator de bepalingen, vermeld in dit decreet of de uitvoeringsbesluiten ervan, niet naleeft. De opheffing van de vergunning heeft de sluiting van de kinderopvanglocatie tot gevolg. Wanneer

wordt vastgesteld dat een organisator de bepalingen van het decreet van 20 april 2012 of de uitvoeringsbesluiten ervan niet naleeft, of het door of krachtens dit decreet geregelde toezicht verhindert, wordt de organisator schriftelijk aangemaand door het agentschap. Die aanmaning vermeldt een termijn waarbinnen de organisator moet voldoen aan de niet-nageleefde bepalingen of aan de vereisten betreffende het toezicht en kan specifieke voorwaarden bevatten om te voldoen aan de niet-nageleefde bepalingen. Bij dringende noodzakelijkheid kan die aanmaning achterwege worden gelaten (artikel 18 van het decreet van 20 april 2012).

Artikel 6, 1°, van het besluit van de Vlaamse regering van 11 december 2015 ‘houdende de maatregelen in het kader van de handhaving van de voorwaarden voor gezinsopvang en groepsopvang van baby’s en peuters (hierna: het Handhavingsbesluit) bepaalt nog dat het agentschap kan beslissen om de vergunning op te heffen “1° als een inbreuk op de vergunningsvoorwaarden niet op korte termijn weggewerkt kan worden”.

Het Handhavingsbesluit beschrijft voorts de te volgen procedure met inbegrip van de mogelijkheid tot het indienen van een bezwaar. Het bezwaar schorst de uitvoering van de beslissing, tenzij de beslissing bij dringende noodzakelijkheid genomen werd, zoals vermeld in artikel 18, tweede lid van het decreet van 20 april 2012.

Artikel 33, 3° van het Vergunningsbesluit tot slot bepaalt dat de organisator zorgt voor betrokkenheid en participatie van de gezinnen “door de vergunningsbeslissing, en op verzoek van het agentschap, de eventuele schriftelijke aanmaningen, en een beslissing tot schorsing of opheffing van de vergunning, kenbaar te maken aan het gezin aansluitend op de ontvangst ervan”.

3.2. De eerste en de tweede verzoekende partij zijn de ouders van een kind dat verblijft in kinderopvang ‘Les Naninous’, zijnde de kinderopvanglocatie die wordt uitgebaat door de derde verzoekende partij. Deze kinderopvang wordt in

de gezinswoning van de familie T. uitgebaat in familieverband door vader D.T., moeder N.S. en hun dochter J.T.

3.3. Op 10 november 2010 wordt de aanvraag van een attest van toezicht voor groepsopvang 'Les Naninous' ingediend door de derde verzoekende partij, goedgekeurd voor een opvangcapaciteit van 18 plaatsen. Naar aanleiding van de inwerkingtreding van het decreet van 20 april 2012 wordt het attest van toezicht met ingang van 1 april 2014 automatisch omgezet in een vergunning.

3.4. Op 23 oktober 2014 ontvangt de derde verzoekende partij een aanmaning omdat het agentschap Opgroeien regie niet beschikt over een attest van het vereiste niveau van actieve kennis van het Nederlands van de verantwoordelijke voor de kinderopvang. Er wordt gevraagd dit attest op uiterlijk 1 december 2014 te bezorgen.

Op 11 december 2015 volgt een opvolgbrief waarin aan de vraag om het vereiste taalattest te bezorgen wordt herinnerd en dit uiterlijk tegen 1 februari 2016.

Op 7 januari 2016 bezorgt de derde verzoekende partij een jaarrapport van de middelbare school waar de verantwoordelijke voor de kinderopvang tot het vierde middelbaar in het Nederlands onderwijs heeft genoten.

Op 10 januari 2016 deelt de verwerende partij mee dat dit schoolrapport geen geldig attest is en wordt gevraagd alsnog het vereiste kwalificatiebewijs te bezorgen.

Na herhaald aandringen, wordt op 26 januari 2017 een nieuwe aanmaning gestuurd waarin wordt herhaald dat het taalattest moet worden behaald en bezorgd voor 9 februari 2017 en dat moet blijken dat de verantwoordelijke voor de kinderopvang en ten minste één van de kinderbegeleiders het vereiste niveau heeft behaald. Tevens moet worden aangetoond dat de aanspreekpersoon bij afwezigheid van de verantwoordelijke het vereiste niveau Nederlands heeft.

Op 20 februari 2017 wordt het getuigschrift van de tweede graad van het secundair onderwijs van de verantwoordelijke aan de verwerende partij bezorgd die op haar beurt op 20 maart 2017 meedeelt dat dit geen geldige kwalificatie is.

3.5. Op 1 maart 2017 brengt de Zorginspectie van het Departement Welzijn, Volksgezondheid en Gezin, vermeld in artikel 3, § 2, derde lid, van het besluit van de Vlaamse regering van 31 maart 2006 ‘betreffende het Departement Welzijn, Volksgezondheid en Gezin, betreffende de inwerkingtreding van regelgeving tot oprichting van agentschappen in het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin en betreffende de wijziging van regelgeving met betrekking tot dat beleidsdomein’ (hierna: de Zorginspectie) een onaangekondigd bezoek aan de kinderopvang. Er worden tekorten vastgesteld op het vlak van het voldoen aan de decretale en reglementaire vereisten inzake het aanwezigheidsregister, de planning en registratie van kinderbegeleiders en van het aantal aanwezige kinderen, de aanspreekpersoon bij afwezigheid van de verantwoordelijke, de inlichtingenfiche, de participatie van de gezinnen, een risicoanalyse, het welbevinden en betrokkenheid, een crisisprocedure, een procedure inzake grensoverschrijdend gedrag en een klachtenprocedure.

Er wordt van het inspectiebezoek een inspectieverslag opgesteld door de Zorginspectie op 20 maart 2017 waarin zij vervolgens een “advies tot opstart handhaving” formuleert omwille van het hoge aantal tekorten. Er wordt vastgesteld dat de aanspreekpersoon bij afwezigheid van de verantwoordelijke onvoldoende kennis van het Nederlands heeft voor het voeren van een inspectieonderzoek in het Nederlands.

3.6. In opvolging van voormeld advies vraagt de verwerende partij de derde verzoekende partij om haar een “plan van aanpak” als bedoeld in artikel 15, 3°, van het Handhavingsbesluit te bezorgen tegen uiterlijk 18 mei 2017. Omdat een reactie uitblijft, wordt een herinnering gestuurd op 30 mei 2017 met een verschuiving van de indieningstermijn naar 6 juni 2017.

Omdat een reactie nog steeds uitblijft, wordt op 5 juli 2017 een formele “aanmaning tot naleving van de vergunningsvoorwaarden” in de zin van artikel 18 van het decreet van 20 april 2012 bezorgd. De inbreuken worden daarin opgesomd en de derde verzoekende partij wordt aangemaand om de inbreuken weg te werken, hetzij onmiddellijk, hetzij tegen 5 september 2017, hetzij tegen 31 december 2017, al naargelang de aard van de tekortkoming. Er wordt een schriftelijke reactie gevraagd tegen 8 september 2017.

Met een e-mail van 12 juni 2017 wordt door de derde verzoekende partij uiteindelijk toch een plan van aanpak overgemaakt waarbij voor het wegwerken van de tekorten, telkens een concrete termijn van realisatie in het vooruitzicht wordt gesteld.

3.7. Op 9 november 2021 brengt de Zorginspectie opnieuw een onaangekondigd bezoek aan de kinderopvang waarbij in het inspectieverslag (herhaalde) tekorten worden vastgesteld, met name op het vlak van het voldoen aan de decretale en reglementaire vereisten inzake het aanwezigheidsregister, de planning en registratie van kinderbegeleiders en van het aantal aanwezige kinderen, de aanspreekpersoon bij afwezigheid van de verantwoordelijke, de inlichtingenfiche, de participatie van de gezinnen, een risicoanalyse, het welbevinden en betrokkenheid, een crisisprocedure, een procedure inzake grensoverschrijdend gedrag en een klachtenprocedure. Er worden nog bijkomend tekorten vastgesteld op het vlak van de inzet van kinderbegeleiders en verantwoordelijke, gevarieerd aanbod en pedagogische norm. Er wordt herhaald dat de aanwezigheid van een aanspreekpersoon met actieve kennis van het Nederlands niet is gegarandeerd. Er wordt tevens opgemerkt dat in de leefgroep van de peuters het Nederlands niet tot beperkt wordt aangeboden, wat ertoe leidt dat het monitoring-instrument MeMoQ niet kan worden afgenomen om de pedagogische kwaliteit van de opvang na te gaan.

De Zorginspectie verleent in zijn inspectieverslag een “advies tot verderzetting handhaving” conform artikel 18 en volgende van het decreet van 20 april 2012.

3.8. Met een aangetekend schrijven van 23 mei 2022 wordt de derde verzoekende partij, met verwijzing naar het inspectiebezoek van 9 november 2021 en de gedane vaststellingen, opnieuw aangemaand tot naleving van de vergunningsvoorwaarden” omwille van “de ernst, de veelheid en het herhaalde karakter van de vastgestelde tekorten” die worden opgesomd met de vraag om de tekorten binnen een bepaalde termijn en op duurzame wijze weg te werken. Een plan van aanpak (met een timing voor het wegwerken van de tekorten) moet worden bezorgd tegen 23 juni 2022. Sommige tekorten (zoals wat het aanwezigheidsregister betreft) moeten “onmiddellijk” worden weggewerkt, andere tekorten (zoals het behalen van de pedagogische norm, het uitwerken van een crisisprocedure, enzovoort) moeten worden verholpen tegen uiterlijk 23 juni 2022 respectievelijk 23 augustus 2022.

In die aanmaning (stuk 6 van het administratief dossier, p. 8) wordt melding gemaakt dat indien de tekorten niet duurzaam worden weggewerkt een volgende stap in het handhavingstraject kan worden gezet, wat “in dit geval een (voornemen tot) schorsing of opheffing van de vergunning betekent, een sluitingsbevel en/of het opleggen van een bestuurlijke geldboete”. Tevens wordt gevraagd om conform artikel 33, 3° van het Vergunningsbesluit, “de ouders van de opgevangen kinderen onmiddellijk schriftelijk op de hoogte te brengen van deze aanmaning”, evenals de contactgegevens van de ouders van de opgevangen kinderen te bezorgen tegen uiterlijk 30 mei 2022, wat niet gebeurt.

De derde verzoekende partij wordt in die aanmaning ook uitgenodigd voor een gesprek op 5 juli 2022 waarop evenmin enige reactie volgt.

3.9. Bij het uitblijven van enige reactie deelt de verwerende partij de derde verzoekende partij met een aangetekend schrijven van 5 augustus 2022 haar “voornemen tot opheffing van de vergunning” van de kinderopvanglocatie mee

omdat nog steeds niet is voldaan aan meerdere decretale vergunningsvoorwaarden. Er wordt tevens uitdrukkelijk vermeld dat het voornemen tot opheffing gepaard gaat met een voornemen tot sluitingsbevel. De derde verzoekende partij wordt de gelegenheid geboden haar standpunt te doen kennen, hetzij tijdens een gesprek met het agentschap Opgroeien regie, hetzij door schriftelijk te reageren tot uiterlijk 12 augustus 2022. Er wordt nog meegedeeld dat, op basis van de reactie of bij gebrek aan reactie, de verwerende partij een beslissing zal nemen over de vergunning.

In datzelfde aangetekend schrijven wordt de derde verzoekende partij opnieuw gewezen op haar plicht om conform artikel 33, 3° van het Vergunningsbesluit van 22 november 2013 de ouders van de opgevangen kinderen onmiddellijk schriftelijk op de hoogte moet brengen van het voornemen van het agentschap Opgroeien regie (stuk 7 van het administratief dossier, p. 10). Tevens dient de derde verzoekende partij tegen uiterlijk 12 augustus 2022 de contactgegevens van de ouders van de opgevangen kinderen alsook van deze wiens opvang nog niet is gestart, mee te delen (artikel 60, laatste lid, Vergunningsbesluit van 22 november 2013).

3.10. Omdat elke reactie uitblijft, beslist de Administrateur-generaal van het agentschap Opgroeien regie met een gemotiveerde beslissing van 26 augustus 2022 “tot opheffing van de vergunning van de kinderopvanglocatie Les Naninous te Wezembeek-Oppem met ingang van 17 oktober 2022”, wat krachtens artikel 19 van het decreet van 20 april 2012 de sluiting (met ingang van diezelfde datum) van de kinderopvanglocatie tot gevolg heeft.

Ook in die beslissing wordt meegedeeld dat de organisator van de opvang de ouders na ontvangst van de beslissing daarvan op de hoogte moet brengen (stuk 8 van het administratief dossier, p. 8).

Tot slot wordt melding gemaakt van de mogelijkheid een gemotiveerd schriftelijk bezwaar tegen de beslissing in te dienen uiterlijk 30 kalenderdagen na de kennisgeving ervan.

3.11. Op 21 september 2022 dient de derde verzoekende partij een gemotiveerd bezwaar in tegen de beslissing tot opheffing van 26 augustus 2022. In dat bezwaar formuleert zij inhoudelijke bezwaren bij de vastgestelde tekorten en voegt, op eigen initiatief, een ‘plan van aanpak’.

Daarnaast vermeldt de derde verzoekende partij in haar bezwaar nog dat zij, wat de toekomst betreft, aan de ouders van de opgevangen kinderen en aan de ouders van de kinderen die nog moesten komen heeft gemeld dat zij haar activiteit “na december 2023 niet langer voortzet”. Zij verklaart die stopzetting in haar bezwaar als volgt: “[g]ezien de leeftijd van twee van de drie begeleiders, (...), [is] er gekozen om onze activiteiten stilaan af te bouwen, terwijl we nog blijvend een zelfde kwaliteitsvolle opvang kunnen bieden. Onze wens is dat we onze activiteit de komende 16 maanden, tot voorziene stopzetting in december 2023, in alle rust kunnen voortzetten voor de resterende 15 kinderen en hun ouders.”.

Als gevolg van dat ingediende bezwaar wordt de beslissing van 26 augustus 2022 in haar uitvoering geschorst (*cfr.* punt 3.1).

3.12. Het bezwaar wordt bij beslissing van 30 september 2022 ontvankelijk verklaard en vervolgens met een e-mail van 7 oktober 2022 overgemaakt voor advies aan de Adviescommissie voor Voorzieningen van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin en (Kandidaat-)pleegzorgers (hierna: de Adviescommissie).

Op 21 november 2021 worden de derde verzoekende partij en de verwerende partij door de Adviescommissie gehoord, waarvan verslag wordt gegeven in het advies van de Adviescommissie van 15 december 2022.

Tijdens die hoorzitting leggen zowel de verwerende partij als de derde verzoekende partij nog een nota neer.

3.13. Na bespreking, verleent de Adviescommissie op 15 december 2022 volgend advies:

“2.3 Bespreking

De commissie begrijpt niet goed waarom het kinderdagverblijf niet reageerde op de verscheidene vragen tot reactie van Opgroeien regie. De advocaat van verzoekende partij stelt dat de communicatie tot 2021 wel goed was, maar met de stress die de covid-pandemie met zich meebracht de organisatoren hun focus hebben verplaatst naar hun gezondheid en die van de kinderen. Al de rest - waaronder communicatie met het agentschap en het wegwerken van de tekorten - hebben ze toen aan de kant geschoven. De advocaat stelt dat ze hierdoor doorheen de hele pandemie slechts één keer hebben moeten sluiten en dit heel laat in de pandemie (januari 2022). Verzoekende partij geeft ook mee dat ze in 2018-2019 zeker geprobeerd heeft om zich te confirmeren aan de administratieve vereisten die het agentschap stelden. Eén van de organisatoren

heeft toen alle documenten vertaald, wat enorm tijdrovend was. Maar volgens de organisatoren was het bijna onbegonnen werk om de documenten zelf in orde te krijgen, en wist men ook niet tot wie ze zich moesten richten voor de nodige ondersteuning hierbij. De organisatoren hadden op dat moment ook al het plan om in december 2023 te stoppen met het kinderdagverblijf. Het uitblijven van enige reactie op de vragen van Opgroeien is volgens de organisator dan ook te wijten aan het gebrek aan enige progressie of het vooruitzicht om enige progressie te maken op het vlak van het wegwerken van de tekorten. Maar na de aanmoedigingen van de ouders en met de ondersteuning van Mentes stelt de organisator dat ze nu wel alles op alles wil zetten om alle tekorten weg te werken. De verzoekende partij stelt dat het absoluut geen kwestie van onverschilligheid was, maar eerder omdat het hen aan een gunstig vooruitzicht ontbrak. Dus ook op gesprek gaan zou geen voordeel hebben gehad, omdat de organisatoren op dat moment niets voorhanden hadden om te verdedigen.

3 ADVIES

Het is de opdracht van de commissie om zich uit te spreken over de wijze waarop de beslissing tot opheffing van de vergunning is genomen. Opgroeien regie besloot tot opheffing van de vergunning van de kinderopvanglocatie omdat de organisator niet voldoet aan de vergunningsvoorwaarden van het

Vergunningsbesluit van 22 november 2013. Na herhaalde herinneringen bleef de organisator in gebreke. De organisator van kinderopvang dient zich te conformeren met de gestelde vergunningsvoorwaarden en draagt hierin de eindverantwoordelijkheid.

Vanwege het maatschappelijk belang van een kwaliteitsvolle kinderopvang, heeft de wetgever de voorwaarden voor de organisatoren ervan in overeenstemming gebracht met wat ouders van een professionele opvang mogen verwachten: kennis van de gangbare pedagogische praktijken, kennis van de maatschappelijke - en juridische context, proactieve vaardigheden en verantwoordelijkheidszin. De commissie twijfelt niet aan de capaciteiten van de verzoeker om voor de opgevangen kinderen te zorgen. Maar kwaliteitsvolle kinderopvang behelst meer dan enkel dat, met name op het vlak van organisatorische capaciteiten, kwaliteitsdenken en administratieve nauwgezetheid.

Nadat de commissieleden kennis hebben genomen van het administratief dossier en nadat ze beide partijen hebben gehoord, beschouwt de commissie dit bezwaarschrift ongegrond. De commissie is van oordeel dat de administratie het dossier correct heeft beoordeeld en heeft gehandeld binnen het geldend reglementair kader.

De organisator heeft na de beslissing tot opheffing inspanningen geleverd om de tekorten weg te werken, door o.a. een plan van aanpak op te maken. Deze inspanningen zijn ongetwijfeld een stap in de goede richting, maar de commissie

heeft evenwel onvoldoende aanwijzingen dat hierdoor de beslissing van Opgroeien niet meer gerechtvaardigd zou zijn.”

3.14. Op 6 december 2022 verricht de Zorginspectie nogmaals een onaangekondigd bezoek in de kinderopvang.

Er wordt een (ontwerp)verslag opgesteld waarin wordt gesteld dat de inspectie het bezoek bracht “in opdracht” van het agentschap Opgroeien regie. In het verslag adviseert de Zorginspectie tot “verderzetting van de handhaving” omdat, ook al stelt Zorginspectie vast dat sedert het ingediende bezwaar en het daarbij gevoegde plan van aanpak gewis tekorten zijn weggewerkt, nog steeds blijkt dat de verantwoordelijke niet in staat voor een correcte aansturing en opvolging van de werking, wat uitgebreid wordt toegelicht en resulteert in blijvende tekorten die worden aangehaald en waarbij ook nieuwe tekorten worden vastgesteld.

Dit ontwerpverslag wordt aan de derde verzoekende partij bezorgd. Zij voert daarover op 3 januari 2023 nog schriftelijke communicatie met de Zorginspectie waarin zij bemerkingen uit op het haar bezorgde ontwerpverslag. Zij eindigt haar schrijven als volgt: “[w]ij danken u voor uw ontwerpverslag van het inspectiebezoek op 6/12/2022” en uit voorts de hoop dat “bij het opstellen van uw definitieve verslaggeving rekening zal [worden] gehouden met onze aanvullingen, wijzigingen in deze reactie op uw ontwerpverslag”. De derde verzoekende partij kondigt in die brief nog aan dat een kopie van het schrijven zal worden bezorgd aan het agentschap Opgroeien regie.

Met een e-mail van 15 januari 2023 gericht door de derde verzoekende partij aan KO Kinderopvangtoeslag (box) (die deze e-mail vervolgens op 16 januari 2023 bezorgt aan KO Klantenbeheer Centrum (box), dit is de e-mailbox van de bevoegde dienst binnen het agentschap Opgroeien regie), meldt de derde verzoekende partij dat zij, na het inspectiebezoek van 6 december 2022, en het ontwerpverslag dat haar werd overgemaakt door de Zorginspectie,

“een nieuwe versie” heeft gemaakt van het plan van aanpak neergelegd naar aanleiding van haar bezwaar, met vervolgstappen.

3.15. Op 15 februari 2023 beslist de Administrateur-generaal van het agentschap Opgroeien regie dat het door de derde verzoekende partij ingediende bezwaar wordt afgewezen en dat de eerder genomen beslissing van 26 augustus 2022 blijft behouden en ingaat vanaf 15 maart 2023. De beslissing is mede genomen op basis van het *sub* 3.13 vermelde negatieve advies van de Adviescommissie dat bij deze beslissing wordt gevoegd, waarvan de motivering wordt overgenomen en er, voorts, integraal deel van uitmaakt.

Dit is de bestreden beslissing.

IV. Tussenkoms

Standpunt van de partijen

4. Julie Jacob, Nicolas Arnould, Anissa El Gariani, Guillaume De Volder, Antoine Dohogne, Benjamin Dubois, Maxime Frenois, Guillaume Liénart Van Lidt de Jeude, Laurence Moens de Hase, Charlotte Altdorfer en Luiza Branska, optredende in hun eigen naam alsook in de hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordiger van hun respectieve kinderen die verblijven in kinderopvang ‘Les Naninous’, vragen toegelaten te worden om tussen te komen in de huidige procedure. Zij steunen zich ter adstructie van hun belang om in de voorliggende procedure tussen te komen op, samengevat, het nagestreefde voordeel “dat hun kinderen kunnen genieten van een verlengd verblijf in hun vertrouwde omgeving *c.q.* de Kinderopvang. Een schorsing is bovendien de enige mogelijke manier voor tussenkommende partijen om de nakende en verstekkende benadeling die zij zullen ondervinden door de bestreden beslissing te voorkomen”. In het geval van een abrupte sluiting zullen zij niet langer meer in de mogelijkheid zijn om hun kinderen te laten opvangen door een vertrouwde, financieel haalbare en geografisch nabije kinderopvanglocatie. Als ouders van de kinderen in de kinderopvang zijn zij nauw betrokken bij de dreigende sluiting van de kinderopvang en zullen zij zonder meer

worden benadeeld “door de dreigende en geheel onterechte sluiting van de crèche”, waarvan zij de “noodzakelijke sluiting overigens allerm minst [begrijpen], temeer omdat zij allen menen dat de [k]inderopvang tot op vandaag een broodnodige, veilige en betrouwbare opvang bood aan hun (kinderen). Zij voeren aan dat de “abrupte sluiting als een donderslag bij heldere hemel inslaat, temeer aangezien deze sluiting allerm minst in het belang van het kind is en daarnaast volledig voorbijgaat aan de acute nood van werkende ouders aan een geschikte kinderopvang” en er geen werkbaar alternatief wordt aangeboden door de verwerende partij. Zij wijzen nog op het feit dat zij daardoor “binnen een erg korte termijn een alternatieve kinderopvanglocatie [moeten] vinden die aansluit bij hun belangen en mogelijkheden. Gelet op (i) de fysieke nabijheid van de Kinderopvang, (ii) de bijzondere tevreden- en vertrouwdheid hiermee, (iii) de tweetaligheid van de Kinderopvang alsook (iv) de financieel gunstige vergoeding die ze moeten betalen voor de Kinderopvang (iv) en de schaarste qua kinderopvanglocaties in de buurt is dit allerm minst een evidente zoekopdracht”, wat zij voor elk van hen verder detailleren.

5. De verwerende partij betwist het aangevoerde belang van de in punt 4 genoemde partijen, om toegelaten te worden tussen te komen in de huidige procedure, niet.

Beoordeling

6. In de gegeven omstandigheden worden de verzoeken tot tussenkomst in de huidige procedure ingewilligd.

V. Herinnering aan de schorsingsvoorwaarden

7. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid slechts worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat een uiterst dringende

noodzakelijkheid voorhanden is die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van de gewone vordering tot schorsing.

VI. Uiterst dringende noodzakelijkheid

Uiteenzetting van de uiterst dringende noodzakelijkheid door de verzoekende partijen

8. De verzoekende partijen voeren aan dat zij met de vereiste spoed en diligentie de voorliggende vordering hebben ingediend. Zij zetten uiteen dat (1.) de derde verzoekende partij op 16 februari 2023 door de verwerende partij in kennis is gesteld van de bestreden beslissing en dat (2.) de verwerende partij eveneens op 26 februari 2023 de eerste en de tweede verzoekende partij per e-mail over de bestreden beslissing heeft geïnformeerd. De verzoekende partijen stellen dat “als ouders van één van de kinderen in de Kinderopvang en als Kinderopvang zelf die er alles aan heeft gedaan om de tekortkomingen op concrete en adequate wijze te verhelpen”, het evident is dat zij de spoedeisendheid in de eerste plaats niet zelf in de hand hebben gewerkt. Zij hebben, volgend op de kennisgeving van de bestreden beslissing, de nodige inlichtingen ingewonnen over de mogelijke rechtsmiddelen, de gevolgen en de slaagkansen daarvan, alsook de stukken verzamelt voor de opmaak van het voorliggende verzoekschrift en aldus met de vereiste spoed en diligentie gehandeld.

De eerste en de tweede verzoekende partij voegen daaraan toe dat zij zich nog voorafgaand hebben geïnformeerd over de alternatieve kinderopvanglocaties en de respons van nabijgelegen crèches daarop hebben afgewacht. Pas nadat zij hebben vernomen dat er voor hen en hun kind “geen enkel redelijk, haalbaar alternatief” voor kinderopvang voorhanden zou zijn, hebben zij “de effectieve schade en nadelige impact van de bestreden beslissing voor hun persoonlijke situatie” kunnen nagaan en, vervolgens, “daags nadien” beslist om de voorliggende vordering in te dienen. Zij voeren aan dat doordat de bestreden beslissing voorziet dat de kinderopvang ‘Les Naninois’ nauwelijks één maand later zal moeten sluiten, er geen twijfel over kan bestaan dat er wel degelijk sprake

is van een “uiterst dringende noodzakelijkheid” gelet op de “quasi-onmogelijkheid om [hun] kind binnen een dergelijke korte tijdsspanne elders (op een praktisch werkbare locatie) onder te brengen die daarenboven te vereenzelvigen is met de werksituatie [van de ouders] (afbouw werk, met daaraan gerelateerde financiële nadelen)”.

De derde verzoekende partij grondt de uiterst dringende noodzakelijkheid, wat haar betreft, op het gegeven dat de bestreden noodgedwongen voortijdige sluiting een “zwaar en essentieel inkomstenverlies”, met aanzienlijke reputatieschade tot gevolg heeft.

De urgentie in voorliggende zaak is volgens de verzoekende partijen dan ook “onverenigbaar met de behandelingstermijn voor de gewone vordering tot schorsing”. Enkel een behandeling van hun vordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid verschaft hen een “daadwerkelijke mogelijkheid om de schade te vermijden volgend op de inwerkingtreding van de bestreden beslissing vanaf 15 maart 2022” en “om de gevreesde gevolgen van de tenuitvoerlegging tegen te gaan opdat geen onherstelbare schade kan intreden”. Volgens hen heeft immers het afwachten van een tijdsinefficiëntere gewone schorsingsprocedure tot gevolg dat de eerste en de tweede verzoekende partij zich in een toestand met onherroepelijke schadelijke gevolgen zullen bevinden, met name “het gebrek aan (praktisch werkbare) kinderopvanglocaties in de buurt, temeer gezien zij over geen auto beschik[ken]”. Door de “erg nakende” sluiting van de kinderopvang dreigen zij hun zoon nergens onder te kunnen brengen binnen een dergelijke korte termijn. Immers kunnen zij hun zoon niet onderbrengen in een nabijgelegen kinderopvang omwille van een plaatstekort, anderzijds zijn verder gelegen crèches geen werkbare oplossing gelet op hun huidige situatie. Zij zullen zich ook op werkgebied “op ongunstige wijze” moeten herschikken. De belangen van de ouders alsook van het kind worden zo “abrupt (alsook op onrechtmatige) wijze geschonden”. Wanneer de bestreden beslissing wordt uitgevoerd, zullen de diverse nadelen zich al hebben voltrokken.

Het afwachten van een “tijdsinefficiëntere gewone schorsingsprocedure” kan ook de derde verzoekende partij niet behoeden voor onherroepelijke schade aangezien zij door de dreigende sluiting zowel een onherroepelijk financieel als moreel (reputatieschade) nadeel zal ondervinden. Volgens hen werd de kinderopvang “allerminst geholpen door het onzorgvuldige getalm en nalaten van [de] verwerende partij om na afloop van de hoorzitting voor de Adviescommissie en het derde inspectiebezoek te reageren op het nochtans pertinente formele schrijven vanwege [k]inderopvang van 3 januari 2023. Evenmin werd een antwoord geboden op de in dit schrijven van 3 januari 2023 gestelde vragen over de handhavingsproblematiek. Zo bleef de kinderopvang immers in het ongewisse over wat zij alsnog zou hebben kunnen doen opdat de tekortkomingen zo optimaal mogelijk konden worden weggewerkt.”

Beoordeling

9. De schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid houdt een ernstige verstoring in van het normale verloop van de rechtspleging voor de Raad van State, herleidt de mogelijkheden tot onderzoek van de zaak tot een strikt minimum en beperkt in aanzienlijke mate de uitoefening van de rechten van verdediging van de verwerende partij.

De aanwending van die procedure moet dan ook zeer uitzonderlijk blijven in die zin dat ze slechts mag worden aangewend in die enkele gevallen dat het uiterst dringende karakter van de zaak meteen voor iedereen zonder meer duidelijk is, of door de verzoekende partij op duidelijke en onomstootbare wijze wordt aangetoond. Luidens artikel 16, § 1, eerste lid, 7°, van het koninklijk besluit van 5 december 1991 ‘tot bepaling van de rechtspleging in kort geding voor de Raad van State’, bevat het verzoekschrift waarin de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd daartoe “een uiteenzetting van de feiten die de uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen”.

Dit impliceert dat een verzoekende partij aan de hand van precieze en concrete gegevens aannemelijk maakt dat de schorsing van de

tenuitvoerlegging, indien ze pas na het afwikkelen van de gewone schorsingsprocedure zou worden uitgesproken, onherroepelijk te laat zou komen om het nadeel op te vangen of de belangen van de verzoekende partij veilig te stellen.

De uiterst dringende noodzakelijkheid kan daarenboven niet voortkomen uit de enkele omstandigheid dat ingevolge de doorlooptijd van de zaak een uitspraak volgens de gewone schorsingsprocedure of een uitspraak ten gronde zou tussenkomen in een min of meer verre toekomst, waardoor de gewone schorsings- of annulatieprocedure verzoeker niet toelaat een arrest te verkrijgen voordat de bestreden handeling zijn volledige uitwerking heeft gehad. Opdat aan de voorwaarde van de uiterst dringende noodzakelijkheid voldaan is, moet deze vaststelling ten minste gepaard gaan met andere feitelijke gegevens die eigen zijn aan de voorliggende zaak en die aantonen dat de uiterst dringende noodzakelijkheid eraan inherent is.

Niet minder dan het geval is in de gewone schorsingsprocedure, is daartoe vereist dat de verzoekende partij het resultaat van de procedure ten gronde niet kan afwachten om haar beslissing te verkrijgen, “op straffe zich in een toestand te bevinden met onherroepelijke schadelijke gevolgen” (memorie van toelichting, *Parl.St.* Senaat 2012-2013, 5-2277/1, 13).

10. Hoewel de Raad van State geen reden ziet die ertoe noopt te besluiten dat de verzoekende partijen niet met gepaste spoed en diligentie hun vordering hebben ingesteld eenmaal zij van de bestreden beslissing kennis hebben gekregen, volstaat dit evenwel op zich niet om de uiterst dringende noodzakelijkheid aan te tonen. Diligent optreden bij het inleiden van een procedure tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid is weliswaar een noodzakelijke maar geen voldoende voorwaarde opdat aan het vereiste van de uiterst dringende noodzakelijkheid zou zijn voldaan.

11. Evenmin volstaat het gegeven dat de bestreden veiligheidsmaatregel ingang heeft vanaf 15 maart 2023 opdat aan het vereiste van de uiterst dringende noodzakelijkheid zou zijn voldaan zoals de verzoekende partijen aanvoeren. Het moeten afwachten van het normale procedureverloop in het kader van een beroep tot nietigverklaring of een gewone schorsingsprocedure maakt het onvermijdelijke lot uit van elke beroepsindiener en het staat aan een verzoekende partij die erop aandringt dat haar zaak bij voorrang wordt behandeld om aan te tonen, en zulks aan de hand van concrete, specifieke op haar betrekking hebbende en verifieerbare gegevens, dat zij het resultaat van de procedure tot nietigverklaring of de gewone schorsingsprocedure niet kan afwachten op straffe van zich in een toestand te bevinden met ernstige, onherroepelijke schadelijke gevolgen, wat zoals hierna zal blijken de verzoekende partijen nalaten te doen.

A. Betreffende de uiterst dringende noodzakelijkheid in hoofde van de eerste en de tweede verzoeker

12. De eerste en de tweede verzoekende partij beogen met de voorliggende vordering te bekomen dat hun kind in elk geval kan blijven genieten van een verblijf in zijn vertrouwde omgeving c.q. de kinderopvang, alsook dat zij “in de mogelijkheid [zouden] verkeren om een vernietigingsprocedure te kunnen inleiden, alvorens zij onherroepelijk [...] worden benadeeld door de uitvoering van een onwettige beslissing die leidt tot de sluiting van de [k]inderopvang”. Een schorsing (bij uiterst dringende noodzakelijkheid) is volgens hen de enige mogelijke manier om de nakende en verstreckende benadeling die zij zouden ondervinden door de bestreden beslissing te voorkomen aangezien zij in dat geval niet langer zullen worden benadeeld door “de nakende en geheel onterechte sluiting van de crèche” terwijl de kinderopvang “wel degelijk tot op vandaag de broodnodige, veilige en betrouwbare opvang bood”.

In ieder geval komt de abrupte sluiting het welzijn van hun kind dat uit zijn vertrouwde omgeving wordt onttrokken niet ten goede en dit in het bijzonder gelet op de nasleep van de woelige Covid-19-crisis en de daaruit voortvloeiende behoefte aan een comfortabele omgeving waar het welzijn van het

kind op uitstekende wijze wordt gewaarborgd. Deze verzoekende partijen voeren nog aan dat zij op dit ogenblik geen uitzicht op alternatieven hebben: zij tasten nog steeds in het duister of zij nog een geschikte kinderopvanglocatie zullen kunnen vinden vooraleer dit hun tewerkstelling in het gedrang brengt met niet alleen verlies van inkomsten tot gevolg, maar ook de “noodgedwongen en ongewilde onderbreking van [hun] professionele loopbaan”. Dergelijke toestand zal niet alleen financiële schade berokkenen, maar ook een morele schade tot gevolg hebben. Tot slot, wijzen zij er nog op dat het “geenszins een evidente zoekopdracht” is aangezien er in meerdere nabije kinderopvanglocaties (die nochtans werden vermeld in het schrijven ter kennisgeving) nagenoeg geen plaatsen zijn voor reguliere kinderopvang, laat staan voor noodopvang en de afstand “een onoverkomelijk probleem vormt (op korte termijn)” doordat de opvanglocaties zich bevinden “op een afstand die praktisch aanzienlijk moeilijker werkbaar is”. De huidige af te leggen trajecten zijn nauw op elkaar afgezet in die zin dat de woonst, de kleuterschool alsook de kinderopvang zich binnen een beperkte straal ten opzichte van elkaar bevinden zodat dit vlekkeloos doenbaar is met de fiets/te voet. Gelet op de bereikbaarheid naar hun werk is een auto niet vereist. De afstand tussen de huidige kinderopvang en hun woonst bedraagt slechts 400 meter en is te voet bereikbaar op slechts vijf minuten. De kinderopvangen te Tervuren of te Hoeilaart impliceren dat de eerste en de tweede verzoekende partij er aanzienlijk langer over zullen doen om alle trajecten enigszins werkbaar te maken doordat de afstand van hun woonst naar de dichtstbijzijnde beschikbare kinderopvang te Tervuren 2,3 km bedraagt maar evenwel ook op 3,2 km afstand is van de kleuterschool van haar oudere zoon. Als evenwel de analyse moet worden gemaakt van andere kinderopvanglocaties, blijkt dat het tijdsverlies al aanzienlijk meer bedraagt.

13. Hoewel het zich laat verstaan dat deze verzoekende partijen door de bestreden sluitingsmaatregel worden getroffen, dan nog is vereist dat zij, willen zij spoedeisendheid en te dezen een schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid verantwoorden, aan de hand van concrete, verifieerbare gegevens en stavingsstukken waarbij op transparante wijze een globaal inzicht wordt verschaft, aantonen dat de schorsing van de tenuitvoerlegging van de

bestreden beslissing, indien ze pas na het afwikkelen van de gewone schorsingsprocedure zou worden uitgesproken, onherroepelijk te laat zou komen op straffe zich in een toestand te bevinden met onherroepelijke schadelijke gevolgen.

De eventuele ernst van de middelen toont op zich de uiterst dringende noodzakelijkheid evenmin aan, vermits het voormelde artikel 17, §§ 1 en 4, twee afzonderlijke voorwaarden inhoudt. Die gebeurlijke onwettigheid wijst niet uit dat de zaak voor de verzoekende partijen urgent zou zijn. Het betreft een andere en afzonderlijke voorwaarde waaraan moet zijn voldaan opdat tot een schorsing kan worden besloten. De verzoekende partijen blijven er in elk geval toe gehouden om, naast het aanvoeren van een ernstig middel, aan de hand van concrete en verifieerbare gegevens ook het bestaan van een uiterste hoogdringendheid aan te tonen.

In de mate de eerste en de tweede verzoekende partij zich op het gebrek aan haalbare alternatieven beroepen, blijkt uit de door hen bijgebrachte stukken dat zij pas vanaf 27 februari 2023 concreet naar alternatieve opvangmogelijkheden hebben gezocht, wat, zoals hierna wordt uiteengezet, op zijn minst verbazing wekt.

Immers, in de aanmaning van 23 mei 2022 (zie punt 3.8) wordt niet alleen gesteld dat wanneer de tekorten niet worden weggewerkt een volgende stap in het handhavingstraject kan worden gezet, wat “in dit geval een (voornemen tot) schorsing of opheffing van de vergunning betekent, een sluitingsbevel en/of het opleggen van een bestuurlijke geldboete” inhoudt doch wordt de derde verzoekende partij ook gewezen op de op haar rustende plicht om de ouders aansluitend schriftelijk op de hoogte te brengen van deze aanmaning, en om de contactgegevens van de ouders van de opgevangen kinderen te bezorgen tegen uiterlijk 30 mei 2022, wat niet gebeurt.

Ook in het ‘voornemen tot opheffing’ van 5 augustus 2022 (zie punt 3.9) alsook in de initiële opheffingsbeslissing van 26 augustus 2022 (die

krachtens het decreet gepaard gaat met sluiting van de kinderopvanglocatie) wordt de derde verzoekende partij gewezen op haar informatieplicht ter zake, wat zij evenwel nalaat te doen. Althans wordt geen enkel stuk voorgelegd waaruit die (verplichte) schriftelijke kennisgevingen blijken. Het betreft nochtans een essentiële reglementaire plicht van de derde verzoekende partij vervat in artikel 33, 3° van het Vergunningsbesluit dat betrekking heeft op de ‘betrokkenheid en participatie van de gezinnen’ en aldus uitvoering geeft aan de vergunningsvoorwaarde bedoeld in artikel 6, § 1, 3°, d), van het decreet.

Het genoemde artikel 33, 3°, van het Vergunningsbesluit schrijft voor dat “[d]e organisator zorgt voor de betrokkenheid en participatie van de gezinnen door [...] 3° de vergunningsbeslissing, en op verzoek van het agentschap, de eventuele schriftelijke aanmaningen, en een beslissing tot schorsing of opheffing van de vergunning, kenbaar te maken aan het gezin aansluitend op de ontvangst ervan”. Bovendien laat de derde verzoekende partij niettegenstaande de ernst van de overwogen maatregelen elk contact met het agentschap Opgroeien regie achterwege. Dergelijke lichtzinnigheid wekt weinig vertrouwen en doet in ieder geval ernstige zo niet existentiële vragen rijzen – welke ook de uitslag van een eventuele tevredenheidsenquête moge zijn –, wat de door het decreet van 20 april 2012 vereiste kwaliteit van de geleverde zorgverlening betreft die op elk ogenblik moet worden gegarandeerd en zulks in de eerste plaats in het belang van het opgevangen kind dat in elke omstandigheid moet primeren.

Zelfs indien het zo zou zijn dat de eerste en de tweede verzoekende partij door de derde verzoekende partij geheel in het ongewisse zouden zijn gelaten van de aanmaning op 23 mei 2022 die nochtans aansluitend aan de ontvangst ervan, schriftelijk aan de ouders moest worden meegedeeld, kan er niet aan worden voorbijgegaan dat de precaire situatie zoals die nu is ontstaan *niet*, laat staan uitsluitend of rechtstreeks uit de bestreden beslissing voortvloeit.

De niet-naleving van deze essentiële informatieplicht door de derde verzoekende partij naar de ouders toe doet ernstige vragen rijzen omtrent het inzicht van de derde verzoekende partij in het maatschappelijk belang van (de

uitvoering van) door de regelgever aan de organisator van de kinderopvang opgelegde administratieve voorschriften. Dergelijke voorschriften zijn nochtans een noodzakelijke voorwaarde voor een kwaliteitsvolle kinderopvang in het kader van een complexe, strikt gereguleerde en vergunningsplichtige beroepsactiviteit.

14. Wat hiervoor is uiteengezet, neemt niet weg – en de Raad van State is daarvoor niet blind - dat de situatie zoals ze zich nu aandient, minstens tijdelijk, bijzondere moeilijkheden meebrengt voor de eerste en de tweede verzoekende partij. Dat volstaat evenwel niet om aan te tonen dat de schade onomkeerbaar of onherroepelijk zou zijn. In ieder geval blijkt uit de bijgebrachte stukken dat er onmiddellijk opvang voorhanden is zowel te Overijse als te Hoeilaart. Ook Kortenberg – sommige tussenkomende partijen hebben daar hun woonplaats – behoort tot de mogelijkheden. De informatie over beschikbare kinderopvangplaatsen zijn afkomstig van het Huis van het Kind te Kortenberg respectievelijk Tervuren; niet blijkt dan weer dat met de verschillende kinderkribbes/kinderopvangplaatsen ook effectief contact is gezocht. Wel is contact gezocht met de noodopvang Dumbo & Co te Hoeilaart dat uitdrukkelijk aangeeft opvangstructuur ter beschikking te hebben en de mogelijkheid heeft om op te schalen.

Het laat zich verstaan dat het ongemakkelijk, zelfs moeilijk is wanneer (tijdelijk) langere reistijden moeten worden getrotseerd, andere vervoersmodi dan de fiets moeten worden ingeschakeld, mogelijk meer telethuiswerk is vereist, de werkgever om begrip moet worden verzocht bij de tijdelijke situatie die zich aandient, enzovoort en, bovenal, dat de zoon van de eerste en de tweede verzoekende partij zich een nieuwe omgeving moet eigen maken doch daarmee is niet aangetoond dat de (financiële en morele) schade een zodanige omvang of impact heeft of de ongemakken – niet in het minst in het licht van hetgeen hiervoor *sub* 13 is uiteengezet –, dermate onoverkomelijk zijn dat de eerste en de tweede verzoekende partij die niet kunnen lijden tot de gewone schorsingsvordering of zelfs het vernietigingsberoep zijn beloop heeft gekend.

B. Betreffende de uiterst dringende noodzakelijkheid in hoofde van de derde verzoekende partij

15. Te dezen beroept de derde verzoekende partij tot wie de bestreden beslissing is gericht, zich “op een financieel en moreel nadeel (in de vorm van een aanzienlijke reputatieschade)”. Wat het ingeroepen financieel nadeel betreft, vreest zij “een zwaar inkomstenverlies”, in eerste instantie omdat de uitbating wordt georganiseerd in de “hoofdwoonst van de familie [T.]” waarbij de gelden die de kinderopvang ontvangt voor de uitbating van de kinderopvang, ook worden aangewend voor de betaling van de huur van de (hoofd)woning. Concreet, bedraagt het tarief voor een voltijds kind “momenteel tussen 620,00 EUR en 750,00 EUR per maand. De familie [T.] heeft hun vergoeding steeds beperkt tot een bedrag van 1250,00 EUR bruto per maand. De huur voor de woning/[k]inderopvang bedraagt 1.500,00 EUR per maand, waarvan 800,00 EUR ten laste is voor de [k]inderopvang en 700,00 EUR ten laste van de familie [T.]. Bijgevolg vloeit hieruit voort dat een sluiting van de Kinderopvang zonder meer een nakend faillissement impliceert”.

Wat de ingeroepen reputatieschade betreft, wordt aangevoerd dat de noodgedwongen sluiting “allicht ook de schijn [wekt] dat de [kinderopvang] in hetzelfde politiek vaarwater terechtkomt als overige kinderopvangen die ook noodgedwongen moesten sluiten. Evenwel was de reden voor een sluiting hiertoe (doorgaans) gelegen in de bescherming van de fysieke en psychische integriteit van de kinderen”, wat te dezen niet het geval is. De derde verzoekende partij oordeelt dat aldus de kinderopvang wordt “mee[gesleurd] in deze razzia”, wat zonder twijfel ernstige, onherstelbare en onterechte reputatieschade met zich meebrengt.

16. In zoverre de derde verzoekende partij een financieel nadeel inroept, dient vooreerst te worden vastgesteld dat zij dat nadeel koppelt aan de noodgedwongen sluitingsmaatregel met ingang van 15 maart 2023. Hoewel het zich laat verstaan dat de bestreden beslissing voor de derde verzoekende partij gevolgen heeft op financieel vlak, dan nog is vereist dat deze verzoekende partij,

wil zij spoedeisendheid -te dezen een schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid-, verantwoorden, concreet aantoon aan de hand van verifieerbare gegevens én stavingsstukken, dat de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, indien ze pas na het afwikkelen van de gewone schorsingsprocedure zou worden uitgesproken, onherroepelijk te laat zou komen om het nadeel op te vangen of om de belangen van de derde verzoekende partij veilig te stellen. Een financieel-economisch nadeel verantwoordt immers in de regel niet de spoedeisendheid -laat staan de uiterst dringende noodzakelijkheid- tenzij de verzoekende partij concreet kan aantonen in een zodanige penurie te zitten dat zij de normale afloop van de schorsingsprocedure niet kan afwachten, bewijs dat zoals hierna zal blijken door deze verzoekende partij niet wordt geleverd. In ieder geval laat de derde verzoekende partij na aan te tonen dat de bestreden beslissing een dermate ernstige en onomkeerbare impact heeft dat ze die niet kan lijden totdat de gewone schorsingsprocedure haar normale verloop heeft gehad. Zij laat immers na overtuigende bewijsstukken over te leggen die aantonen dat zij de periode tussen 15 maart 2023 en eind december 2023, datum waarop zij in ieder geval haar opvangactiviteit wilde stopzetten omwille van de leeftijd van twee van de kinderbegeleiders, niet kan overbruggen en dat door een eerdere stopzetting (van omstreeks negen maanden) het financieel evenwicht van de derde verzoekende partij dermate in gevaar wordt gebracht dat zij dit nadeel niet kan lijden of dat het nadeel niet kan worden hersteld door een vordering tot schadevergoeding zo de bestreden beslissing onwettig zou blijken. Het enige stuk waarnaar de derde verzoekende partij verwijst, is een overzicht van haar huidig maandelijks budget en van het toekomstig maandelijks budget, na sluiting met de (geraamde) inkomsten en uitgaven van de opvang en het privé-budget. Daaruit blijkt dat de kinderopvang geen nieuwe inkomsten genereert en in essentie de kost van de gezinswoning geheel ten laste zal vallen van het gezin. Niet alleen worden die kosten nergens bewezen, evenmin is duidelijk in hoeverre de derde verzoekende partij die kosten kan afbouwen in afwachting van een uitspraak over de gewone schorsing of het vernietigingsberoep, te meer nu in ieder geval de activiteit eind december 2023 zou worden stopgezet. Er is daarenboven geen enkele duiding over haar financiële en vermogenstoestand, haar bezittingen en de liquide middelen die de derde

verzoekende partij al dan niet in staat zou stellen om een zekere periode te overbruggen. Om de spoedeisendheid aan te tonen moeten de financiële gevolgen voor de verzoekende partij onomkeerbaar zijn. De derde verzoekende partij bewijst dat te dezen niet.

17. In zoverre de derde verzoekende partij zich tot slot beroept op “reputatieschade” laat het zich verstaan dat de bestreden beslissing de reputatie van de derde verzoekende partij geen goed zal doen. Echter, waar een moreel nadeel zoals de voorgehouden reputatieschade in principe met een vernietigingsarrest kan worden rechtgezet, maakt de derde verzoekende partij niet aannemelijk dat het te dezen anders zou zijn. De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat de voorgehouden reputatieschade die de bestreden beslissing haar berokkent, van die aard is dat de bestreden beslissing, in afwachting van een uitspraak volgens de gewone schorsingsprocedure of zelfs de vernietigingsprocedure, haar in een schadelijke toestand brengt die niet te verdragen valt. Het volstaat daartoe niet met een uiterst algemene opmerking te stellen dat de bestreden beslissing “de schijn [wekt] dat de [kinderopvang] in hetzelfde politiek vaarwater terechtkomt als overige kinderopvangen die ook noodgedwongen moesten sluiten”, zij het dat die sluitingen “(doorgaans) zijn gelegen in de bescherming van de fysieke en psychische integriteit van de kinderen, wat te dezen niet het geval is” of, nog, dat de kinderopvang wordt “mee[gesleurd] in deze razzia”. Vooreerst insinueert de bestreden beslissing geenszins dat de fysieke en/of psychische integriteit van de kinderen in gevaar kwam. Wel verwijt de bestreden beslissing de derde verzoekende partij meerdere ernstige en herhaalde tekorten wat de naleving van de vergunningsvoorwaarden betreft waardoor de kwaliteit van de opvang noch de pedagogische norm is gewaarborgd wat de reputatie zeker niet ten goede komt maar er kan te dezen ook niet omheen worden gegaan, zoals uit het feitenoverzicht blijkt, dat de derde verzoekende partij weinig animo heeft betoond om proactief eventuele reputatieschade te vermijden.

18. Het blijkt derhalve niet dat de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen zonder een schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid onherroepelijke schadelijke gevolgen zou veroorzaken voor de eerste, de

tweede of de derde verzoekende partij. De uiterst dringende noodzakelijkheid is niet aangetoond.

VII. Conclusie

19. Uit wat voorafgaat volgt dat niet voldaan is aan één van de bij artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de bestreden beslissingen te kunnen bevelen. Die vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid af te wijzen.

BESLISSING

1. De verzoeken tot tussenkomst in het administratief kort geding worden ingewilligd.

2. De Raad van State verwerpt de vordering.

3. De verzoekende partijen worden, elk voor een derde, verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op een rolrecht van 600 euro, een bijdrage van 24 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

De tussenkomende partijen worden, elk voor een elfde, verwezen in de kosten van de tussenkomst, begroot op een rolrecht van 1.650 euro.

4. Het door de verzoekende partijen teveel gestorte bedrag aan rolrechten en bijdrage dient te worden teruggestort.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van tien maart tweeduizend drieëntwintig, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Kaat Leus,
bijgestaan door

Johan Pas,

De griffier

Johan Pas

staatsraad, waarnemend voorzitter,

griffier.

De voorzitter

Kaat Leus