

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XII KAMER

A R R E S T

**nr. 266.614 van 8 mei 2026
in de zaak A. 243.803/XII-9816**

In zake : de VZW PIERROT
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Arne Vandaele
 kantoor houdend te 1540 Herne
 Kwatemstraat 7
 bij wie woonplaats wordt gekozen

 tegen :

 1. de VLAAMSE GEMEENSCHAP
 2. het AGENTSCHAP OPGROEIEN REGIE
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Stefaan Verbouwe
 kantoor houdend te 1150 Brussel
 Tervurenlaan 270
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 23 december 2024, strekt tot de nietigverklaring van
 “1. de beslissing van 23 oktober 2024 nr. 2024/0001 van de eerste verwerende partij ‘in verband met [het] bezwaar van 30 mei 2024 tegen de beslissing van 30 april 2024 tot weigering van een subsidiebelofte voor de subsidie voor inkomenstarief voor nieuwe kinderopvangplaatsen (trap 2) in Vlaanderen (exclusief Antwerpen en Gent)’ (hierna: de eerste bestreden beslissing [...])
 en, voor zover als nodig,
 2. de beslissing van 30 april 2024 van de tweede verwerende partij ‘tot toekenning van een subsidiebelofte met referentienummer 6328’ aan het OCMW Zottegem (hierna: de tweede bestreden beslissing [...]).”

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij tussenarrest nr. 262.474 van 25 februari 2025 werd de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen verworpen.

De verzoekende partij heeft een verzoekschrift tot voortzetting van de rechtspleging ingediend.

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

Eerste auditeur Melissa Celis heeft een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 23 april 2026.

Kamervoorzitter Chantal Bamps heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Arne Vandaele, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Stefaan Verbouwe, die verschijnt voor de verwerende partijen, zijn gehoord.

Eerste auditeur Melissa Celis 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 feiten worden in het tussenarrest nr. 262.474 van 25 februari 2025 als volgt weergegeven:

“3. De verzoekende partij is organisator van verschillende kinderopvanglocaties, waaronder één te Zottegem, deelgemeente Godveerdegem, met een vergunning voor achttien kinderopvangplaatsen vergund vanaf 17 augustus 2023.

3.1. Op 15 december 2023 lanceert de tweede verwerende partij een algemene oproep tot organisatoren die nieuwe kinderopvangplaatsen met de subsidie inkomenstarief (trap 2) willen realiseren. Zij kunnen een aanvraag indienen, en dit tot uiterlijk 31 januari 2024.

3.2. Wat de beoordeling door het lokaal bestuur betreft, wordt door de stad Zottegem in het kader van een uitbreidingsronde op 14 december 2020 een beoordelingsprocedure ontwikkeld met criteria op maat van de stad, en dit nadat op 25 november 2020 een positief advies wordt verkregen vanwege het Lokaal Overleg Kinderopvang.

Aangezien naar haar oordeel een update van de in 2020 ontwikkelde beoordelingscriteria lokaal bestuur wenselijk is, beslist de gemeenteraad van Zottegem op 16 oktober 2023 – en dit na voorafgaande unanieme goedkeuring vanwege het Lokaal Overleg Kinderopvang (hierna: LOK) op 28 september 2023 – om vanaf 1 november 2023 de volgende criteria te hanteren voor de beoordeling van aanvraagdossiers voor het organiseren van inkomensgerelateerde (hierna: IKT) kinderopvang 0-3 jaar in Zottegem:

- Ligging in kansarme deelgemeente (max. 6 punten)
 - o de opvang ligt in een kansarme deelgemeente (= meer dan 15% kansarmoede): 6 punten
 - o de opvang ligt in een deelgemeente met tussen 10 en 15% kansarmoede: 4 punten
 - o de opvang ligt in een deelgemeente met tussen 5 en 10% kansarmoede: 2 punten
 - o de opvang ligt in een deelgemeente met minder dan 5% kansarmoede: 0 punten
- Bereikbaarheid (max. 5 punten)
 - o Via openbaar vervoer
 - Er is een halte voor openbaar vervoer op max. 500 meter wandelafstand van het opvanginitiatief (1 punt)
 - Er zijn elk uur doortochten op deze halte in verschillende richtingen (1 punt)
 - De voorziening is gelegen in de perimeter van 1,5 km rond het station van Zottegem (bereikbaarheid te voet) (3 punten)
 - Laagdrempelige werking (max. 3 punten)
 - o Organisator vraagt maximum het IKT-tarief van een gezin bij

- ongerechtvaardigde afwezigheden: 1 punt
 - o Organisator vraagt geen waarborg: 1 punt
 - o Organisator staat afbetalingsplannen toe: 1 punt
 - o Indien de organisator deze extra punten wenst toegekend te krijgen, wordt het gepubliceerde huishoudelijk reglement of kwaliteitshandboek waarin deze items zijn opgenomen, voorgelegd.
 - Lokale spreiding van de IKT plaatsen per 100 kinderen: hierbij combineren we het gegeven van aantal IKT plaatsen met relevantie van het aantal geboorten, wanneer er weinig IKT plaatsen zijn, maar ook weinig geboorten dan is een opvanglocatie in die wijk minder relevant (max. 3 punten)
 - o De opvanglocatie ligt in een wijk/gebied met minder dan 40 plaatsen per 100 kinderen: 3 punten
 - o De opvanglocatie ligt in een gebied met 40-60 plaatsen per 100 kinderen: 2 punten
 - o De kinderopvang is gelegen in een gebied met 60-80 plaatsen per 100 kinderen: 1 punt
 - o De kinderopvang is gelegen in een gebied met meer dan 80 plaatsen per 100 kinderen: 0 punten
 - o Indien je opvangvoorziening in een wijk ligt met minder dan gemiddeld aantal geboorten kan je voor dit criterium geen punten krijgen
 - De organisator tekent in op de oproep van de stad rond dringende opvang. De organisator houdt 1 plaats vrij voor een (kwetsbaar) gezin dat binnen de maand behoefte heeft aan kinderopvang: 2 punten
 - De organisator biedt opvang aan kinderen met een specifieke zorgbehoefte: 1 punt
 - De organisator werkt actief mee of engageert zich om mee te werken aan het Loket Kinderopvang (via ondertekening van de samenwerkingsovereenkomst) en registreert zijn initiatief op kinderopvangwijzer.be (max. 4 punten)
 - o De organisator geeft systematisch elke vrije plaats die er is (ook al is die beperkt in tijd, deeltijds of tijdelijk) door zodat het lokaal loket zicht heeft op de vrije opvangplaatsen (heden en toekomst): 1 punt
 - o De organisator registreert een opvangaanvraag op de kinderopvangwijzer wanneer ouders rechtstreeks bij hen opvang aanvragen: 1 punt
 - o De organisator beantwoordt alle vragen die via het contactformulier van het lokaal loket werden gesteld binnen de termijn van 14 dagen: 1 punt
 - o De organisator houdt zijn infofiche (vermelding digitaal systeem) actueel (kijkt minstens elke 6 maand zijn fiche na): 1 punt.
- 3.3. Voorafgaand aan deze actualisatie van de beoordelingscriteria lokaal bestuur, beslist de gemeenteraad van Zottegem op 27 februari 2023 om een pand ter beschikking te stellen aan het OCMW Zottegem voor de realisatie van extra kinderopvangplaatsen en om het OCMW Zottegem toestemming te geven om verbouwingen van dit pand te realiseren met de middelen daartoe voorzien in het meerjarenplan, wat diezelfde dag door de raad voor maatschappelijk welzijn van OCMW Zottegem wordt aanvaard.
- 3.4. Naar aanleiding van de algemene oproep van 15 december 2023 dient de verzoekende partij op 27 december 2023 een aanvraag subsidiebelofte voor de subsidie voor nieuwe plaatsen inkomenstarief in de uitbreidingsronde 2024 bij de tweede verwerende partij in, en dit voor 17 bijkomende plaatsen. In deze aanvraag geeft zij aan dat de subsidie zal worden ingezet in kinderopvanglocatie Pierrot 5 (Jasmijnstraat 11, 9620

Zottegem), dat haar kinderbegeleiders het werknemersstatuut hebben en haar organisatie rechtspersoonlijkheid heeft.

Op 29 januari 2024 dient ook OCMW Zottegem een aanvraag subsidiebelofte in, en dit voor 17 plaatsen in de nieuwe opvanglocatie in het pand dat het ter beschikking kreeg van de stad Zottegem.

Zowel verzoekster als OCMW Zottegem maken hun dossier ter advisering tevens over aan het Lokaal Loket Kinderopvang van het lokaal bestuur Zottegem.

3.5. Op 8 februari 2024 wordt door de stad Zottegem advies gegeven over de twee aanvragen van de verzoekende partij enerzijds en van OCMW Zottegem anderzijds, en dit op basis van de beoordelingscriteria zoals aangenomen door de gemeenteraad van 16 oktober 2023.

Op 19 februari 2024 verleent het college van burgemeester en schepenen van de stad Zottegem zowel voor de aanvraag van vzw Pierrot voor de locatie Pierrot 5 als voor de aanvraag van OCMW Zottegem voor de locatie stedelijk kinderdagverblijf Trapstraat een positief advies, met respectievelijk een score van 5 op 8 en een score van 8 op 8.

De verschillende per criterium toegekende scores zijn

criterium	A	B	C	D	E	F	G	totaal op 24
verzoekster	2	4	3	0	2	0	4	15
OCMW	6	5	3	3	2	1	4	24

3.6. Op 1 maart 2024 schrijft de raadsman van de verzoekende partij het college van burgemeester en schepenen van Zottegem en de tweede verwerende partij aan in verband met het door het lokaal bestuur verleende advies.

Dit schrijven bevat volgende bezwaren:

1. Miskenning van het hoorrecht
2. Geen afdoende gemotiveerde adviezen
3. Schending van de bevoegdheden van het lokaal loket kinderopvang
4. Inhoudelijke argumenten met betrekking tot het dossier VZW Pierrot
 - A. Criterium A: ligging in kansarme deelgemeente
 - B. Criterium B: bereikbaarheid via het openbaar vervoer
 - C. Criterium D: lokale spreiding van de IKT plaatsen per 100 kinderen
 - D. Criterium F: de organisator biedt opvang aan kinderen met een specifieke zorgbehoefte
5. Inhoudelijke argumenten met betrekking tot het dossier OCMW
 - A. Criterium A en B
 - B. Criterium C: de organisator biedt opvang aan kinderen met een specifieke zorgbehoefte.

3.7. Op 14 maart 2024 vindt een hoorzitting bij de tweede verwerende partij plaats naar aanleiding waarvan zowel stad Zottegem als de verzoekende partij hun standpunt kenbaar maken.

3.8. Op 30 april 2024 beslist de tweede verwerende partij tot toekenning van een subsidiebelofte aan OCMW Zottegem voor nieuwe plaatsen voor de gemeente Zottegem (Stedelijk kinderdagverblijf Trapstraat) voor 17 plaatsen basissubsidie groepsopvang – 17 plaatsen subsidie voor inkomenstarief groepsopvang, met referentienummer 6328 voor subsidiegroep 412-Groep-Zottegem. Deze subsidiebelofte is geldig van 15 mei 2024 tot en met 28 februari 2025, eventueel verlengbaar voor maximum zes maanden op vraag van OCMW Zottegem.

Deze beslissing wordt door de verzoekende partij, ‘voor zover als nodig’, aangemerkt als de tweede bestreden beslissing.

3.9. Eveneens op 30 april 2024 beslist de tweede verwerende partij tot weigering van een subsidiebelofte aan de verzoekende partij voor de subsidie inkomenstarief voor nieuwe kinderopvangplaatsen (trap 2) in Vlaanderen (exclusief Antwerpen en Gent).

3.10. Op 30 mei 2024 tekent de verzoekende partij gemotiveerd bezwaar aan tegen de beslissing van 30 april 2024 waarbij haar de subsidiebelofte wordt geweigerd. Haar in dit bezwaar geuite kritiek heeft betrekking op de beoordeling van de criteria A en C, en luidt meer in het bijzonder:

‘A. ‘Ligging’ wordt tweemaal gescoord

B. De vaststelling dat de opvang gelegen is op het grondgebied van de gemeente Zottegem en Godveerdegem

C. ‘Ligging’ is geen synoniem van ‘adres’ – een rechtsonzekere en niet-transparante interpretatie

D. De gebruikte armoedecijfers bij criterium A

E. Schending onpartijdigheidbeginsel en gelijkheidsbeginsel.’

3.11. Op 5 juli 2024 vindt de hoorzitting van de Adviescommissie voor voorzieningen van welzijn, volksgezondheid en gezin en (kandidaat) pleegzorgers plaats.

Tijdens deze hoorzitting bevraagt de Adviescommissie de tweede verwerende partij onder meer over vermeende partijdigheid van het lokaal bestuur. Daarop antwoordt de tweede verwerende partij dat hun kader bepaalt dat de criteria pertinent en objectief moeten zijn, dat deze criteria worden besproken tijdens het LOK waar de betrokken partijen worden uitgenodigd om te beoordelen of de criteria kunnen worden toegepast en dat de objectiviteit gewaarborgd blijft, hoewel het bestuur uiteindelijk het besluit neemt.

3.12. Op 28 augustus 2024 brengt de Adviescommissie volgend advies uit:

“Na kennis te hebben genomen van het administratief dossier en na de hoorzitting, beschouwt de commissie dit bezwaarschrift gegrond.

De commissie stelt vast dat het begrip ‘locatie’ in het kader van de beoordeling binnen de gemeente onvoldoende eenduidig is. In dit specifieke geval waarin het perceel van de aanvrager zich binnen dezelfde gemeente op het grondgebied van twee deelgemeenten bevindt, zijn twee interpretaties mogelijk: enerzijds kan gekeken worden naar het administratieve adres (waarbij de kinderopvang zich in Godveerdegem bevindt), anderzijds kan gekeken worden naar het principe van nabijheid van kinderopvang (waarbij de kinderopvang zich zowel in Godveerdegem als in Zottegem bevindt). Bij gebrek aan eenduidigheid meent de commissie dat in dit geval het nabijheidsprincipe gehanteerd moest worden, waarbij de kinderopvang zowel een score kreeg voor ligging in Zottegem als in Godveerdegem en de hoogste score in acht wordt genomen.

Om deze reden moet een nieuwe beslissing worden genomen door de minister.

Daarnaast stelt de commissie vast dat het onmogelijk is om te achterhalen of de criteria waarmee het lokaal bestuur de aanvragen beoordeelde onpartijdig tot stand gekomen zijn. Het spoort het agentschap Opgroeien aan om bij toekomstige oproeprondeste aandacht te besteden aan een procedure die de objectieve en onpartijdige totstandkoming van de door lokale besturen gehanteerde beoordelingscriteria moet waarborgen.”

3.13. Op 13 september 2024 schrijft de raadsman van de verzoekende partij de minister aan in verband met de geweigerde subsidiebelofte met een verdere repliek en bijkomend document na het advies van de Adviescommissie.

Deze verdere repliek heeft betrekking op:

- de beoordeling van de gebruikte criteria
- de onpartijdigheid.

3.14. Op 23 oktober 2024 neemt de eerste verwerende partij haar beslissing i.v.m. het bezwaar van de verzoekende partij van 30 mei 2024 tegen de beslissing van 30 april 2024 tot weigering van een subsidiebelofte voor de subsidie voor inkomenstarief voor nieuwe kinderopvangplaatsen (trap 2) in Vlaanderen (exclusief Antwerpen en Gent). Dit is de eerste bestreden beslissing die luidt:

‘Gelet op het decreet van 30 april 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Opgroeien regie, artikel 5.

Gelet op het decreet van 7 december 2007 houdende de oprichting van een Adviescommissie voor Voorzieningen van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin en (Kandidaat)pleegzorgers, artikel 12.

Gelet op het decreet van 20 april 2012 houdende de organisatie van kinderopvang van baby's en peuters, artikel 7, 8 en 12.

Gelet op het besluit van de Vlaamse Regering van 24 mei 2013 houdende het lokaal beleid kinderopvang.

Gelet op het besluit van de Vlaamse Regering van 12 juli 2013 betreffende de Adviescommissie voor Voorzieningen van Welzijn, Volksgezondheid en gezin en (Kandidaat-)pleegzorgers, artikel 22.

Gelet op het Subsidiebesluit van 22 november 2013, art. 1, 1^o/1; 1,17^o en 2.

Gelet op het Procedurebesluit van 9 mei 2014, art. 53, 54, 57 tot 74.

Gelet op het besluit van de waarnemend administrateur-generaal van 10 juli 2023 tot uitvoering van artikel 57 van het Procedurebesluit van 9 mei 2014 wat betreft de algemene oproep, met inbegrip van het beslissingskader, voor de programmatie en de toekenning van subsidiebeloftes voor de subsidie voor inkomenstarief in 2023 op basis van gegevens van het lokaal loket kinderopvang en op basis van niet besteed budget naar aanleiding van vorige oproepen;

Gelet op het ministerieel besluit van 17 juli 2023 tot goedkeuring van het besluit van de waarnemend administrateur-generaal van 10 juli 2023 tot uitvoering van artikel 57 van het Procedurebesluit van 9 mei 2014 wat betreft de algemene oproep, met inbegrip van het beslissingskader, voor de programmatie en de toekenning van subsidiebeloftes voor de subsidie voor inkomenstarief in 2023 op basis van gegevens van het lokaal loket kinderopvang en op basis van niet besteed budget naar aanleiding van vorige oproepen;

Gelet op het besluit van de administrateur-generaal van 12 december 2023 tot uitvoering van artikel 57 van het Procedurebesluit van 9 mei 2014 wat betreft de algemene oproep, met inbegrip van het beslissingskader, voor de programmatie en toekenning van subsidiebeloftes voor de subsidie voor inkomenstarief voor nieuwe kinderopvangplaatsen in 2024 in Vlaanderen, Gent en Antwerpen uitgezonderd.

Gelet op het ministerieel besluit van 14 december 2023 tot goedkeuring van besluit van de administrateur-generaal van 12 december 2023 tot uitvoering van artikel 57 van het Procedurebesluit van 9 mei 2014 wat betreft de algemene oproep, met inbegrip van het beslissingskader, voor de programmatie en toekenning van subsidiebeloftes voor de subsidie voor inkomenstarief voor nieuwe kinderopvangplaatsen in 2024 in Vlaanderen, Gent en Antwerpen uitgezonderd.

Gelet op het besluit van de administrateur-generaal van 29 april 2024 houdende de toepassing van het beslissingskader voor de verdeling van subsidiebeloftes voor de subsidie voor inkomenstarief voor nieuwe kinderopvangplaatsen in 2024 in Vlaanderen, Gent en Antwerpen uitgezonderd.

Gezien de aanvraag van een subsidiebelofte, verstuurd naar Opgroeien regie op 30 januari 2024.

Gezien de beslissing tot ontvankelijkheid van 19 februari 2024.

Gezien het advies van het lokaal bestuur van 19 februari 2024.

Gezien de hoorzitting bij Opgroeien regie op 14 maart 2024.

Gezien de beslissing tot weigering van een subsidiebelofte voor de subsidie voor inkomenstarief voor nieuwe kinderopvangplaatsen (trap 2) in Vlaanderen (exclusief Antwerpen en Gent) van 30 april 2024.

Overwegende dat Opgroeien regie op 30 april 2024 besliste tot weigering van een subsidiebelofte aan vzw Pierrot voor nieuwe plaatsen met de subsidie voor inkomenstarief voor de gemeente Zottegem (Pierrot 5) voor 17 plaatsen basissubsidie en subsidie voor inkomenstarief groepsopvang.

Overwegende dat Opgroeien regie besliste om de subsidieerbare plaatsen toe te kennen aan de aanvraag van OCMW Zottegem.

Overwegende dat Opgroeien regie op 30 mei 2024 van de organisator vzw Pierrot een bezwaar ontving tegen de weigeringsbeslissing van een subsidiebelofte.

Overwegende dat Opgroeien regie op 4 juni 2024 het bezwaar ontvankelijk verklaarde.

Overwegende dat het voormeld bezwaar dient behandeld te worden volgens de regels die zijn vastgesteld bij 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.

Gezien het advies van de Adviescommissie van 28 augustus 2024.

Overwegende dat de Adviescommissie van oordeel is dat het bezwaar gegrond is.

Overwegende dat overeenkomstig artikel 22 §2 van bovenvermeld besluit van de Vlaamse Regering van 12 juli 2003 de definitieve beslissing in dat geval wordt genomen door de bevoegde minister.

Gezien het administratief dossier zoals meegedeeld aan de Adviescommissie.

Gezien het schrijven namens de organisator van 13 september 2024.

Overwegende dat in het kader van de oproep van 15 december 2023 door Opgroeien regie voor kandidaten voor de subsidie voor inkomenstarief voor nieuwe plaatsen twee aanvragen ingediend werden voor de realisatie van nieuwe plaatsen in de gemeente Zottegem.

Overwegende dat het beslissingskader, zoals goedgekeurd in de hoger vermelde besluiten van 10 juli 2023 en 12 december 2023, bepaalde dat aanvragen vergeleken en gerangschikt worden op basis van criteria van Opgroeien regie enerzijds en van het lokaal bestuur anderzijds.

Overwegende dat de scores toegekend op basis van de criteria van Opgroeien regie niet aangevochten worden en dus zonder meer overgenomen worden.

Overwegende dat het lokaal bestuur 7 criteria vastlegde, nadat deze eerst op 25 november 2020 en vervolgens op 28 september 2023 voor advies werden voorgelegd aan het LOK (Lokaal Overleg Kinderopvang).

Overwegende dat deze criteria betrekking hebben op volgende aspecten:

- A: Ligging in kansarme deelgemeente

- B: Bereikbaarheid
- C: Laagdrempelige werking
- D: Lokale spreiding van de IKT-plaatsen per 100 kinderen
- E: De organisator tekent in op de oproep dringende opvang
- F: De organisator biedt opvang aan kinderen met een specifieke zorgbehoefte
- G: Samenwerking Lokaal Loket

Overwegende dat vzw Pierrot aanwezig was op het LOK op 28 september 2023 en samen met de andere aanwezigen op dat LOK unaniem de criteria goedkeurde.

Overwegende dat noch de vzw Pierrot, noch een andere organisator hierbij enige opmerking formuleerde met betrekking tot de relevantie of objectiviteit van de ontworpen criteria.

Overwegende dat het lokaal bestuur de twee aanvragen binnen Zottegem beoordeelde op basis van de vastgelegde criteria.

Overwegende dat dit resulteerde in een score van het lokaal bestuur van 5/8 voor de aanvraag van vzw Pierrot en een score van 8/8 voor de aanvraag van OCMW Zottegem.

Overwegende dat vzw Pierrot na ontvangst van deze scores van het lokaal bestuur bezwaren formuleerde bij de toegekende scores en de gehanteerde criteria.

Overwegende dat Opgroeien regie hierover zowel het lokaal bestuur als vzw Pierrot hoorde op een hoorzitting op 14 maart 2024 en deze bezwaren grondig onderzocht.

Overwegende dat Opgroeien regie concludeerde dat criteria A, C, D, E en G duidelijke criteria waren op basis van duidelijke parameters en dat de score op deze criteria voldoende gemotiveerd waren.

Overwegende dat Opgroeien regie daarnaast besliste criteria B en F te weren.

Overwegende dat criterium B geweerd werd omdat niet duidelijk was op welk tijdstip de bereikbaarheid met het openbaar vervoer beoordeeld zou worden, rekening houdend met het nieuwe vervoersplan dat begin 2024 werd ingevoerd en verschillende wijzigingen onderging.

Overwegende dat criterium F geweerd werd omdat onvoldoende transparant was op welke manier het criterium gescoord werd.

Overwegende dat in het kader van voorliggende beslissing het standpunt en de motivering van Opgroeien regie over het weren van beide criteria gevolgd wordt en geacht wordt deel uit te maken van deze beslissing.

Overwegende dat de aanvraag van vzw Pierrot ook op de resterende criteria A, C, D, E en G lager scoorde dan de aanvraag van OCMW Zottegem.

Overwegende dat in combinatie met de score op de criteria van Opgroeien regie, de aanvraag in totaal een lagere score behaalde en dus lager gerangschikt werd dan de aanvraag van OCMW Zottegem.

Overwegende dat de aanvraag van vzw Pierrot dus geweigerd werd door Opgroeien regie op 30 april 2024.

Overwegende dat vzw Pierrot bezwaar aantekende tegen deze weigeringsbeslissing op 30 mei 2024.

Overwegende dat in het bezwaarschrift volgende argumenten worden ingeroepen:

- Ligging wordt tweemaal gescoord
- De vaststelling dat de opvang gelegen is op het grondgebied van de gemeente Zottegem en Godveerdegem.
- Ligging is geen synoniem van 'adres'

- een rechtsonzekere en niet-transparante interpretatie
- De gebruikte armoedecijfers bij criterium A
- Schending onpartijdigheidsbeginsel en gelijkheidsbeginsel

Overwegende dat vastgesteld wordt dat de vzw Pierrot in haar bezwaarschrift van 30 mei 2024 niet terugkomt op volgende argumenten die door haar op de hoorzitting van 14 maart 2024 werden opgeworpen met betrekking tot de scores van het lokaal bestuur:

- Respecteren hoorrecht
- Motivering van de scores
- Schending van de bevoegdheid van het lokaal loket

Overwegende dat hieruit kan afgeleid worden dat vzw Pierrot akkoord gaat met het standpunt en de motivering die Opgroeien regie over deze argumenten opnam in haar beslissing van 30 april 2024.

Overwegende dat deze motivering geacht wordt eveneens deel uit maken van voorliggende beslissing.

Gezien het advies van de Adviescommissie van 28 augustus 2024 waarbij het bezwaar gegrond verklaard werd.

Overwegende de vaststelling van de Adviescommissie dat het begrip 'locatie' in het kader van de beoordeling van de verschillende aanvragen binnen de gemeente onvoldoende eenduidig is, met name in het specifieke geval dat het perceel van een aanvrager zich binnen dezelfde gemeente op het grondgebied van twee deelgemeenten bevindt.

Overwegende dat de Adviescommissie daarnaast vaststelt dat het onmogelijk is om te achterhalen of de criteria waarmee het lokaal bestuur de aanvragen beoordeelde onpartijdig tot stand gekomen zijn.

Overwegende dat het advies van de Adviescommissie dus alleen ingaat op de argumenten dat de opvang gelegen is in twee deelgemeenten en dat ligging een synoniem is van adres enerzijds en op de schending van het onpartijdigheidsbeginsel anderzijds.

Overwegende dat hieruit kan afgeleid worden dat de Adviescommissie van oordeel is dat de andere argumenten (tweemaal scoren van ligging en gebruikte armoedecijfers) niet konden overtuigen en geen impact konden hebben op de genomen weigeringsbeslissing.

Overwegende dat vzw Pierrot van oordeel is dat de criteria die gebaseerd zijn op de ligging van de kinderopvanglocatie ten onrechte focussen op het adres van de locatie om de score te bepalen en niet op de fysieke ligging van het pand waar de kinderopvang georganiseerd wordt.

Overwegende dat de kinderopvanglocatie van vzw Pierrot op basis van het adres gelegen is in Godveerdegem, maar dat het perceel waarop de kinderopvanglocatie gevestigd is, deels op het grondgebied van Zottegem blijkt te liggen.

Overwegende dat voor de beoordeling van de aanvraag van vzw Pierrot bijgevolg de inhoudelijke invulling van de criteria met betrekking tot de ligging van de kinderopvanglocatie zeer bepalend is.

Overwegende dat het op zich een logische aanpak is van het lokaal bestuur om zich voor de beoordeling van criteria die verwijzen naar de ligging van een kinderopvanglocatie, op het adres te baseren.

Overwegende dat echter vastgesteld wordt dat, ondanks die logica, er bij één van de aanvragers onduidelijkheid bestond over de toepassing van criteria A en D, omdat het perceel van de kinderopvanglocatie in twee deelgemeentes gelegen is.

Overwegende dat ook de Adviescommissie expliciet stelt dat het begrip 'locatie' in het kader van de beoordeling van de criteria binnen de gemeente Zottegem onvoldoende eenduidig was.

Overwegende dat het besluit van de Vlaamse regering van 24 mei 2013 houdende het lokaal beleid kinderopvang in artikel 7, derde lid, 1°, stelt dat criteria van het lokaal bestuur transparant, objectief en relevant moeten zijn.

Overwegende dat ook het beslissingskader expliciet bepaalt dat criteria transparant, objectief en relevant moeten zijn.

Overwegende dat het beslissingskader bovendien stelt dat Opgroeien regie criteria, die niet aan de vereisten voldoen, niet meeneemt en dat in dat geval de score van het advies van het lokaal bestuur verder wordt meegenomen zonder de score op het verworpen criterium.

Overwegende dat blijkt uit de concrete context van het dossier dat de criteria A en D van het lokaal bestuur met betrekking tot de ligging van de locatie, onvoldoende transparant zijn, aangezien nergens expliciet bepaald is dat het adres gebruikt zal worden voor de scoring van de criteria.

Overwegende dat de specifieke context van de locatie van de vzw Pierrot, waar het perceel van de kinderopvanglocatie de facto in twee gemeenten gelegen is, maakt dat de opgestelde criteria voor die context onvoldoende duidelijkheid boden en dus niet voldoende transparant waren.

Overwegende dat het dan ook op basis van het geldend beslissingskader noodzakelijk is criteria A en D eveneens te weren.

Overwegende dat vzw Pierrot van oordeel is dat de resterende criteria niet voldoende onderscheidend meer zijn en dat om die reden evenmin rekening gehouden kan worden met de overige drie criteria (C, E en F) van het lokaal bestuur.

Overwegende echter dat het beslissingskader expliciet bepaalt dat de scores van het lokaal bestuur op de overgebleven criteria gebruikt worden en dat alleen de scores op de verworpen criteria geweerd worden.

Overwegende dat het feit dat beide aanvragen een gelijke score behalen op de resterende criteria, geen reden is om het volledig advies van het lokaal bestuur en alle criteria te weren.

Overwegende dat het mogelijk is dat in een gemeente meerdere aanvragen hetzij op de criteria van het lokaal bestuur, hetzij op de criteria van Opgroeien regie, hetzij op alle criteria, een zelfde score behalen.

Overwegende dat om die reden het beslissingskader voorziet welke stappen er gezet worden indien meerdere aanvragen een zelfde score behalen.

Overwegende dat er geen enkele reden is om de scores op de criteria die wel voldeden aan de vereisten van transparantie, objectiviteit en relevantie eveneens te weren.

Overwegende dat noch het beslissingskader, noch enige andere rechtsgrond bepaalt dat er een minimum aantal criteria moet voorhanden zijn om de aanvragen te scoren en te vergelijken.

Overwegende dat de aanvragen in Zottegem bijgevolg moeten beoordeeld en gerangschikt worden op basis van de drie resterende criteria van het lokaal bestuur, zijnde criteria C, E en G, enerzijds, en de twee criteria van Opgroeien regie anderzijds.

Overwegende dat zowel de aanvraag van vzw Pierrot, als de aanvraag van OCMW Zottegem op deze criteria in totaal de maximale score behalen van 10/10 punten.

Overwegende dat in dat geval toepassing gemaakt moet worden van de specifieke clausule in het beslissingskader die bepaalt op welke grond beide aanvragen vergeleken moeten worden wanneer ze een gelijke score behaalden.

Overwegende dat beide aanvragen kunnen gerangschikt worden door na te gaan welke organisator het minst aantal subsidieerbare plaatsen met de subsidie voor inkomenstarief (T2) (groepsopvang en gezinsopvang samen) over alle locaties en subsidiegroepen heen heeft.

Overwegende dat vzw Pierrot over 161 subsidieerbare plaatsen met de subsidie voor inkomenstarief beschikte op 15 december 2023 en het OCMW Zottegem over 140 subsidieerbare plaatsen met de subsidie voor inkomenstarief.

Overwegende dat op basis hiervan de subsidieerbare plaatsen effectief naar het OCMW Zottegem moeten gaan en dat de aanvraag van vzw Pierrot geweigerd moet worden.

Overwegende dat vzw Pierrot zowel in het initieel bezwaar van 30 mei 2024, als in haar schrijven van 13 september 2024 nog opwerpt dat het lokaal bestuur niet onpartijdig gehandeld heeft.

Overwegende dat hiervoor verwezen wordt naar het feit dat het lokaal bestuur een pand ter beschikking stelt aan het OCMW voor het realiseren van kinderopvang.

Overwegende dat vzw Pierrot hieruit afleidt dat het lokaal bestuur niet meer onpartijdig kon optreden.

Overwegende dat dergelijke stelling zou betekenen dat elk lokaal bestuur dat zelf kinderopvang organiseert, dan wel de organisatie van kinderopvang op haar grondgebied faciliteert door een samenwerking met het OCMW of een andere partner, niet meer onpartijdig kan optreden en geen advies meer kan verlenen in het kader van een oproep voor subsidies.

Overwegende dat dit een te vergaande stelling is die niet geobjectiveerd of onderbouwd wordt.

Overwegende dat vzw Pierrot evenmin onderbouwt, noch aantoonst dat de criteria partijdig werden opgesteld, dan wel partijdig en niet objectief werden toegepast.

Overwegende dat de stelling over een gebrek aan onpartijdigheid gebaseerd is op assumpties en insinuaties, maar nergens degelijk onderbouwd wordt.

Overwegende dat voor het vastleggen van alle criteria door het lokaal bestuur de organisatoren van kinderopvang binnen het LOK betrokken werden.

Overwegende dat bij de bespreking van de criteria binnen het LOK geen enkele opmerking geformuleerd werd dat de opgestelde criteria niet logisch waren binnen de context van gemeente Zottegem, dat ze niet relevant of objectief werden opgesteld, rekening houdend met de maatschappelijke realiteit van de gemeente.

Overwegende dat ook nu vzw Pierrot niet concretiseert op welke manier de criteria mogelijk partijdig zouden zijn opgesteld en niet tot gevolg zouden hebben dat subsidies zouden terechtkomen in de wijk/buurt van Zottegem waar dit het meeste nodig was, of bij organisatoren die hiervoor niet het juiste profiel zouden hebben.

Overwegende bovendien dat vzw Pierrot zelf aanhaalt dat deze criteria reeds in 2020 werden opgesteld en goedgekeurd en dat een update gebeurde in 2023.

Overwegende dat vzw Pierrot dus ook zelf reeds jaren op de hoogte was van de gehanteerde criteria en zelf actief op zoek kon gaan naar een locatie die de hoogste score zou behalen op de goedgekeurde criteria.

Overwegende dat het een lokaal bestuur niet verweten kan worden in het kader van goed bestuur om een beleid te voeren waarbij ze beslist om een pand te bestemmen voor kinderopvang, dat in een kansarme buurt op een

goed bereikbare plaats ligt in een gebied waar nog niet veel plaatsen met de subsidie voor inkomenstarief voorhanden zijn.

Overwegende dat die keuze van het lokaal bestuur niet automatisch tot gevolg heeft dat het lokaal bestuur in haar regierol niet meer onpartijdig kan optreden.

Overwegende het principe dat wie iets beweert dit ook moet kunnen staven.

Overwegende echter dat vzw Pierrot op geen enkele manier benoemt én aantoonbaar welk criterium of welke criteria dan precies niet onpartijdig zouden tot stand gekomen zijn, niet relevant zouden zijn, niet zouden beantwoorden aan de maatschappelijke realiteit binnen de gemeente.

Overwegende dat dan ook niet vastgesteld kan worden dat het lokaal bestuur niet onpartijdig, niet objectief of niet zorgvuldig zou gehandeld hebben.

Overwegende dat bijgevolg op basis van het geldend beslissingskader en op basis van de resterende criteria van het lokaal bestuur (C, E en G) een beoordeling van de aanvragen kan gebeuren.

Beslissing

Gelet op de hierboven weergegeven overwegingen wordt het bezwaar gedeeltelijk gegrond geacht, in die zin dat de gehanteerde criteria A en D van het lokaal bestuur, waarin de ligging van de locatie een parameter is voor de score, onvoldoende transparant worden geacht in de concrete context. Om die reden worden deze criteria, net als de criteria B en F, geweerd uit het advies van het lokaal bestuur.

Na rangschikking van de aanvragen in Zottegem op basis van de resterende criteria van het lokaal bestuur enerzijds en van Opgroeien regie anderzijds, overeenkomstig het geldend beslissingskader, wordt beslist dat de aanvraag van vzw Pierrot geweigerd wordt aangezien de aanvraag lager gerangschikt is op basis van het beslissingskader en er na de toekenning van plaatsen aan de hoger gerangschikte aanvraag, geen plaatsen meer overblijven om toe te kennen aan de vzw Pierrot.

[...]

Caroline Gennez

Vlaams minister van Welzijn en Armoedebestrijding, Cultuur en Gelijke Kansen.”

3.2. Op 18 december 2024 dienen de waarnemend algemeen directeur en de waarnemend burgemeester in naam van het OCMW Zottegem bij het agentschap Opgroeien regie een aanvraag verlenging subsidiebelofte in voor de aan het OCMW Zottegem toegekende subsidiebelofte van 30 april 2024.

In deze aanvraag wordt 1 mei 2025 aangeduid als datum waarop de realisatie van de subsidie mogelijk zal zijn.

Deze aanvraag wordt nog gevolgd door e-mailverkeer van 14 tot 17 januari 2025 tussen het agentschap Opgroeien regie enerzijds en de coördinator Huis van het Kind Zottegem voor het OCMW Zottegem anderzijds.

3.3. Op 16 januari 2025 beslist het agentschap Opgroeien regie de op 30 april 2024 aan het OCMW Zottegem toegekende subsidiebelofte met referentienummer 6328 te verlengen, en dit tot 31 augustus 2025.

Tegen deze beslissing dient de verzoekende partij een beroep tot nietigverklaring in gekend onder zaaknummer A.244.404/XII-9854.

3.4. Op 29 april 2025 beslist het agentschap Opgroeien regie tot toekenning van de subsidie na een subsidiebelofte aan het OCMW Zottegem voor 17 plaatsen basissubsidie – 17 plaatsen inkomenstarief, ingaand op 1 mei 2025.

Tegen deze beslissing, dient de verzoekende partij eveneens een beroep tot nietigverklaring in gekend onder zaaknummer A.245.181/XII-9895.

IV. Samenvoeging

4. Door de verzoekende partij wordt in de memorie van wederantwoord de samenvoeging gevraagd van de voorliggende zaak met de zaken gekend onder zaaknummers A.244.404/XII-9854 en A.245.181/XII-9895 omwille van de verknochtheid van deze drie procedures.

De zaak gekend onder zaaknummer A.244.404/XII-9854 betreft de nietigverklaring die door de verzoekende partij wordt gevorderd van de beslissing van het agentschap Opgroeien regie van 16 januari 2025 tot verlenging van de subsidiebelofte (referentienummer 6328) aan OCMW Zottegem (tot 31 augustus 2025). De zaak gekend onder zaaknummer A.245.181/XII-9895 betreft de door de verzoekende partij gevorderde nietigverklaring van de beslissing van het agentschap Opgroeien regie van 29 april 2025 tot subsidietoekenning na subsidiebelofte aan OCMW Zottegem voor 17 plaatsen basissubsidie – 17 plaatsen

inkomenstarief (ingaaand op 1 mei 2025).

Beoordeling

5. Het komt aan de Raad van State toe om te oordelen of er grond is om met toepassing van artikel 60 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’ (hierna: algemeen procedurereglement), de samenvoeging ervan te bevelen in het belang van een goede rechtsbedeling.

6. Met de verzoekende partij kan worden aangenomen dat de beslissing van het agentschap Opgroeien regie van 29 april 2025 tot subsidietoekenning (zaak A.245.181/XII-9895) logischerwijze volgt op de eerdere (initiële) subsidiebelofte van 30 april 2024, met name de thans bestreden beslissing en de verlenging van die subsidiebelofte van 16 januari 2025 (zaak A.244.404/XII-9854), die voortbouwt op de initiële subsidiebelofte. Deze aanname noopt de Raad van State er evenwel niet toe de drie zaken overeenkomstig artikel 60, derde lid, van het algemeen procedurereglement samen te voegen.

De door de verzoekende partij gevraagde samenvoeging met de zaak gekend onder A.244.404/XII-9854 is niet strikt noodzakelijk om het risico op tegenstrijdige uitspraken te vermijden, althans zo met volledige kennis van zaken over die zaak en de voorliggende zaak wordt geoordeeld. Te dezen kan het volstaan dat de beide zaken door de Raad van State gelijktijdig in onderzoek worden genomen en op dezelfde terechtzitting worden behandeld en in beraad genomen, zodat hij met volledige kennis van zaken uitspraak kan doen. Niet blijkt dat de gevraagde samenvoeging in het belang van een efficiënte afhandeling van de beroepen is vereist. Bijgevolg is er geen reden om de beide beroepen samen te voegen en volstaat het te dezen, wat ook is gebeurd, dat mede om proceseconomische redenen, beide zaken samen ter terechtzitting worden behandeld.

Wat de door de verzoekende partij gevraagde samenvoeging met de zaak gekend onder A.245.181/XII-9895 betreft, volstaat de vaststelling dat deze zaak nog niet in staat van wijzen is, wat impliceert dat het aangewezen is om procedurele redenen en om de rechtsgang niet nodeloos te vertragen, dat deze door de verzoekende partij gevraagde samenvoeging in het belang van een goede rechtsbedeling wordt geweigerd.

7. Het verzoek tot samenvoeging wordt geweigerd.

V. Ontvankelijkheid van het beroep

A. Exceptie van laattijdigheid wat de tweede bestreden beslissing betreft

Uiteenzetting van de exceptie

8. De verwerende partij betwist in de memorie van antwoord de tijdigheid van het beroep ingesteld tegen de beslissing van 30 april 2024, zijnde de tweede bestreden beslissing. Zij laat gelden dat i) de verzoekende partij op de hoogte was dat de niet-toekenning van de plaatsen aan haar, de toekenning van de plaatsen aan het OCMW Zottegem zou meebrengen, aangezien er slechts twee kandidaten waren en dit reeds duidelijk bleek toen zij kennis kreeg van de scores van het lokaal bestuur op 19 februari 2024; ii) de resultaten van deze uitbreidingsronde werden bekendgemaakt op de site van Opgroeien regie in mei 2024 en iii) alle organisatoren hiervan werden verwittigd via een nieuwsbrief van mei 2024, waarop de verzoekende partij is ingeschreven.

Beoordeling

9. De verwerende partij voert in de memorie van antwoord een exceptie *ratione temporis* aan voor wat betreft de tweede bestreden beslissing. Als zij in het auditorsverslag daarover kan lezen dat deze exceptie ongegrond wordt bevonden en zij daarin geen reden ziet om vervolgens in de laatste memorie hierop te antwoorden, begrijpt de Raad van State uit die proceshouding dat de verwerende

partij deze aangevoerde exceptie niet langer wenst aan te houden.

10. De exceptie wordt verworpen.

B. Exceptie van gebrek aan belang in hoofde van de verzoekende partij voor wat de tweede bestreden beslissing betreft

Uiteenzetting van de exceptie

11. De verwerende partijen betwisten in de memorie van antwoord eveneens het belang in hoofde van de verzoekende partij voor wat de tweede bestreden beslissing betreft.

Dienaangaande betogen zij:.

“17. Zoals blijkt uit het subsidieoverzicht [...] en het attest opgemaakt door de waarnemend administrateur-generaal [...], beschikt verzoekster in haar opvangvoorziening gelegen aan de Jasmijnstraat te Godveerdegem-Zottegem thans reeds over 18 gesubsidieerde plaatsen.

Het gaat daarbij over plaatsen waarvoor verzoekster een subsidiebelofte had bekomen voor een geplande locatie gelegen Bruggenhoek te Zottegem, doch waarvoor verzoekster de toestemming bekwam vanwege Opgroeien regie om deze plaatsen te realiseren in haar voorziening aan de Jasmijnstraat.

In de mate de voorziening Jasmijnstraat al het voorwerp uitmaakt van een volledige subsidiëring (alle 18 vergunde plaatsen [...] worden gesubsidieerd), heeft verzoekster geen belang bij het bekomen van een subsidiebelofte voor die locatie en kan zij bijgevolg niet op een ontvankelijke wijze opkomen tegen de bestreden beslissingen.

18. Minstens impliciet wordt dit erkend door verzoekster, die in een emailbericht van 21 januari 2025 bevestigde aan Opgroeien regie dat zij op de locatie Bruggenhoek 36 geen verdere activiteiten zou ontwikkelen, aangezien zij de voor dit adres bekomen subsidiebelofte reeds realiseerde op de locatie Jasmijnstraat 11 [...].

Weliswaar stelt Pierrot anderzijds in haar Aanvraag Subsidiebelofte [...] dat zij een uitbreiding plant van de opvangvoorziening in de Jasmijnstraat, waarbij zij een stappenplan voor de aanpassing van de locatie weergeeft. Dat stappenplan voorziet dat de aanpassingswerken zouden zijn gerealiseerd tegen maart 2025. Zij brengt daartoe thans een plan voor dat blijkbaar reeds dateert van 7 december 2023, doch uit geen enkel stuk blijkt dat dit aanpassingsproject inmiddels werd gerealiseerd.

19. In elk geval stelt zich de vraag welk belang verzoekster kan aantonen bij het aanvechten van de beslissing van 30 april 2024 tot toekenning van een subsidiebelofte aan OCMW Zottegem (de tweede bestreden beslissing), gelet op de bepaling van Artikel 58, 1° van het Procedurebesluit:

HOOFDSTUK 2. - Programmatieregels en algemene oproep

Art. 58. Kind en Gezin doet op basis van de programmatieregels, vermeld in artikel 57, een algemene oproep tot indiening van een aanvraag van een subsidiebelofte, en vermeldt daarbij: 1° dat het om een standaard vergelijkende procedure gaat waarbij de beslissingen tot subsidiebelofte definitief zijn, ondanks een eventueel bezwaar of beroep tegen een weigeringsbeslissing van een andere aanvrager;

20. Om haar rechten te laten gelden inzake het bekomen van een subsidiebelofte volstaat het bijgevolg dat verzoekster de eerste bestreden beslissing van 23 oktober 2024 aanvecht.

Zij heeft geen belang bij het afzonderlijk aanvechten van die beslissing van 30 april 2024.”

In hun laatste memorie laten de verwerende partijen nog gelden:

“8. Verweerders handhaven om de hogervermelde redenen de eerder geformuleerde exceptie van gebrek aan belang.

Bijkomend laten zij gelden dat het voor zich spreekt dat de toekenning van een subsidiebelofte met betrekking tot de realisatie van nieuwe opvangplaatsen veronderstelt dat deze plaatsen kunnen worden gerealiseerd. Zo heeft VZW Pierrot in haar aanvraag tot het bekomen van een subsidiebelofte in de uitbreidingsronde 2024 aangegeven dat zij 17 bijkomende plaatsen zou realiseren in haar voorziening in de Jasmijnstraat 11 te Zottegem. In haar aanvraag diende zij te verantwoorden hoe zij de door haar geplande realisatiedatum, met name 1 december 2025 zou halen.

Daartoe werd in de aanvraag een uitgewerkt stappenplan opgenomen, waarbij o.m. werd vooropgesteld dat een stedenbouwkundige melding zou gebeuren in juli 2024, de verbouwing zou zijn uitgevoerd in maart 2025, de uitrusting zou zijn afgewerkt in juni en het vergunningsproces zou worden opgestart in de periode mei tot juli 2025.

Inmiddels had VZW Pierrot de 18 nieuwe plaatsen waarvoor zij een subsidiebelofte had ontvangen met betrekking tot de locatie Bruggenhoek 36, gerealiseerd op de locatie Jasmijnstraat.

9. De memorie van wederantwoord van de verzoekende partij bevat geen uiteenzetting omtrent de eventuele stappen die zij intussen zou hebben ondernomen met het oog op het halen van de geplande realisatiedatum van de uitbreiding van de opvangcapaciteit.

Er stelt zich dan ook de vraag naar het actuele belang van de verzoekende partij om de bestreden beslissingen aan te vechten, nu zij niet aantoonde werk te maken van de uitbreiding van haar voorziening ter realisatie van bijkomende opvangcapaciteit waarvoor subsidies worden aangevraagd, zodat de door haar vooropgestelde realisatiedatum niet kan worden gehaald en zij niet aan de subsidievoorwaarden zal kunnen voldoen.

Ook om die reden dient het beroep als onontvankelijk te worden verworpen.”

12. In het auditoraatsverslag wordt tot de ongegrondheid van de exceptie besloten op grond van de volgende overwegingen:

“De verwerende partijen werpen ook op dat verzoekster geen belang heeft bij het bekomen van een subsidiebelofte voor de opvanglocatie waarvoor zij in het kader van voorliggende procedure een aanvraag heeft gedaan (opvanglocatie Pierrot 5, Jasmijnstraat 11 te Zottegem) doordat verzoekster voor deze opvanglocatie al het voorwerp uitmaakt van een volledige subsidiëring (18 gesubsidieerde plaatsen voor alle 18 vergunde plaatsen). Dat verzoekster voor opvanglocatie Pierrot 5 op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissingen reeds volledig gesubsidieerd zou zijn, ontnemt haar echter niet haar belang bij haar beroep tot nietigverklaring van de hier eerste bestreden beslissing en, voor zover als nodig, ook van de tweede bestreden beslissing. Het is immers de mogelijkheid om eventueel alsnog de subsidiebelofte toegekend te krijgen die volstaat om haar belang te aanvaarden. Dit betekent dat zij belang heeft zo de mogelijkheid bestaat dat de verwerende partijen in het kader van het rechtsherstel na een eventuele nietigverklaring een nieuw onderzoek zullen voeren naar het al dan niet toekennen van een subsidiebelofte aan verzoekster, waardoor zij kans maakt op het toegekend krijgen ervan. In het kader van dat onderzoek komt het aan de verwerende partijen toe na te gaan of verzoekster op basis van de haar reeds toegekende subsidies en de haar toegekende vergunde plaatsen effectief al dan niet in aanmerking kan komen voor een subsidiebelofte en daarbij zal rekening kunnen worden gehouden met de informatie waarover de verwerende partijen op dat ogenblik van hun rechtsherstel beschikken, zoals met de stukken 16 en 17 van het administratief dossier waarop zij zich thans steunen om daaruit een gebrek aan belang te distilleren en die dateren van na de bestreden beslissingen alsook met andere recente informatie waaronder de mogelijke realisatie door verzoekster van nieuwe plaatsen in het pand in de Jasmijnstraat bovenop de 18 reeds vergunde en gesubsidieerde plaatsen. Immers, als gevolg van de retroactieve werking of werking ex tunc van een vernietigingsarrest moet een vernietigde beslissing geacht worden volledig, en dus retroactief, ongedaan te zijn gemaakt en zal in het rechtsverkeer moeten worden gehandeld alsof ze nooit genomen is. Het vernietigingsarrest brengt de zaken aldus opnieuw in de toestand zoals ze vóór het nemen van de vernietigde beslissing waren. Dit betekent evenwel niet dat moet worden aangenomen dat sinds de door dat arrest vernietigde beslissing de tijd is blijven stilstaan. Een vernietigingsarrest ontdoet de rechtsorde van onwettige besluiten, maar kan niet het verloop van de tijd tegenhouden. Wanneer de Raad van State een overheidsbeslissing vernietigt en de overheid vervolgens in het kader van het rechtsherstel een nieuwe beslissing neemt, is de overheid ertoe gehouden toepassing te maken van het recht dat op dat ogenblik geldt en rekening te houden met de feitelijke omstandigheden zoals ze zich voordoen op het moment dat zij haar nieuwe beslissing neemt. Dat onderzoek in het kader van het rechtsherstel door de verwerende partijen kan de Raad van State niet in de plaats van de verwerende partijen gaan voeren. Hieruit volgt dan ook dat verzoekster wel degelijk getuigt van het rechtens vereiste belang, zelfs zo zij op het ogenblik van het nemen van de bestreden

beslissingen voor haar opvanglocatie Pierrot 5 reeds volledig gesubsidieerd zou zijn (18 gesubsidieerde plaatsen voor alle 18 vergunde plaatsen op dat eigenste ogenblik).

Ambtshalve wordt nog opgemerkt dat het gegeven dat het agentschap Opgroeien regie de op 30 april 2024 aan OCMW Zottegem toegekende subsidiebelofte (tweede bestreden beslissing) inmiddels (op 16 januari 2025) heeft verlengd (tot 31 augustus 2025) en inmiddels (op 29 april 2025) ook zijn beslissing tot effectieve subsidietoekenning na die subsidiebelofte voor 17 plaatsen basissubsidie – 17 plaatsen inkomenstarief (ingaaand op 1 mei 2025) heeft genomen, er geen afbreuk aan doet dat verzoekster haar belang bij voorliggend beroep tot nietigverklaring desondanks behoudt. Verzoekster heeft immers van die twee beslissingen van het agentschap Opgroeien regie van 16 januari 2025 en van 29 april 2025 eveneens de nietigverklaring gevorderd door middel van twee afzonderlijke beroepen tot nietigverklaring. Doordat die twee beslissingen dienvolgens nog niet definitief zijn, bestaat voor verzoekster nog steeds de mogelijkheid dat zij (en niet OCMW Zottegem) de subsidiebelofte alsnog toegekend kan krijgen (d.i. het voordeel dat een nietigverklaring van de hier bestreden beslissingen haar nog steeds kan opleveren).”

13. In zoverre de verwerende partijen in hun laatste memorie het actueel belang van de verzoekende partij om de bestreden beslissingen aan te vechten in vraag stellen, nu de verzoekende partij niet aantoont werk te maken van de uitbreiding van haar voorziening ter realisatie van bijkomende opvangcapaciteit waarvoor subsidies worden aangevraagd, zodat de door haar vooropgestelde realisatiedatum niet kan worden gehaald en zij niet aan de subsidievoorwaarden zal kunnen voldoen, kan hun betoog niet worden bijgevalen.

Zoals terecht in het auditorsverslag wordt aangegeven, volstaat de mogelijkheid om eventueel alsnog de subsidiebelofte toegekend te krijgen om het belang van de verzoekende partij te aanvaarden. In het kader van het rechtsherstel na een eventuele nietigverklaring en het daaropvolgende nieuw onderzoek gevoerd door de verwerende partijen komt het immers aan hen toe na te gaan of de verzoekende partij op basis van de haar reeds toegekende subsidies en de haar toegekende vergunde plaatsen effectief al dan niet in aanmerking kan komen voor een subsidiebelofte waarbij zal rekening dienen te worden gehouden met de informatie waarover de verwerende partijen op dat ogenblik van het rechtsherstel beschikken. In het kader van het te verlenen rechtsherstel, is het bestuur ertoe gehouden toepassing te maken van het recht dat op dat ogenblik geldt en rekening te houden met de feitelijke omstandigheden zoals ze zich voordoen op

het moment dat het zijn nieuwe beslissing neemt. Dat onderzoek komt niet toe aan de Raad van State.

14. De exceptie wordt verworpen.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Tweede middel

Standpunt van de partijen

15. De verzoekende partij voert in het tweede middel de schending aan “van artikel 53, 5° van het Procedurebesluit van 9 mei 2014, het ministerieel besluit van 14 december 2023, de wet van 29 juli 1991 (hierna ‘Formele Motiveringswet’) en van de beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid het zorgvuldigheidsbeginsel, de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel, en het vertrouwensbeginsel, en onwettigheid van de bestreden beslissingen, nu zij hun rechtsgrond vinden in een norm (het Beslissingskader, zoals goedgekeurd bij ministerieel besluit van 14 december 2023, en meer bepaald de passage opgenomen in fase 4, ‘gelijke score’ die zelf onwettig is, met toepassing van artikel 159 van de Grondwet, gelet op de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel”.

Samenvattend laat zij gelden, wat het derde onderdeel van het middel betreft, dat, doordat met betrekking tot de rangorde en toewijzing van de plaatsen (Fase 4 van het Beslissingskader) er in de eerste bestreden beslissing wordt rekening gehouden met cijfers van 161 subsidieerbare plaatsen voor verzoekende partij en 140 voor het OCMW Zottegem, en er in het Beslissingskader enerzijds wordt gesteld dat er moet gekeken worden naar de aantallen “*op het moment van de beoordeling van de aanvraag*” en anderzijds dat die plaatsen meetellen waarvoor de organisator op het moment van de oproep (15 december 2023) over een subsidietoekenning of een subsidiebelofte beschikt, het niet duidelijk is hoe de verwerende partij aan de gehanteerde cijfers per 15 december

2023 komt. Voorts zetten zij uiteen dat er in het Beslissingskader zelf een onduidelijkheid en onzorgvuldigheid vervat zit met betrekking tot de datum die moet worden gebruikt om die cijfers vast te stellen, waardoor het ministerieel besluit van 13 december 2023, op grond waarvan het Beslissingskader werd goedgekeurd, onwettig moet worden verklaard en dus ook de bestreden beslissingen, die hun rechtsgrond vinden in dat Beslissingskader.

Het derde onderdeel van het tweede middel wordt door de verzoekende partij toegelicht als volgt:

“E. Uitwerking van het middel: derde onderdeel (betreffende de rangschikking bij gelijke score)

57. Het derde onderdeel heeft betrekking op de score en vergelijking van de twee dossiers wanneer blijkt, zoals in dit geval, dat twee organisatoren dezelfde score behalen.

Hieromtrent stelt de eerste bestreden beslissing als volgt:

‘Overwegende dat zowel de aanvraag van vzw Pierrot, als de aanvraag van OCMW Zottegem op deze criteria in totaal de maximale score behalen van 10/10 punten.

Overwegende dat in dat geval toepassing gemaakt moet worden van de specifieke clausule in het beslissingskader die bepaalt op welke grond beide aanvragen vergeleken moeten worden wanneer ze een gelijke score behaalden.

Overwegende dat beide aanvragen kunnen gerangschikt worden door na te gaan welke organisator het minst aantal subsidieerbare plaatsen met de subsidie voor inkomenstarief (T2) (groepsopvang en gezinsopvang samen) over alle locaties en subsidiegroepen heen heeft.

Overwegende dat vzw Pierrot over 161 subsidieerbare plaatsen met subsidie voor inkomenstarief beschikte op 15 december 2023 en het OCMW Zottegem over 140 subsidieerbare plaatsen met de subsidie voor inkomenstarief.

Overwegende dat op basis hiervan de subsidieerbare plaatsen effectief naar het OCMW Zottegem moeten gaan en dat de aanvraag van vzw Pierrot geweigerd moet worden.’

58. Het Beslissingskader luidt, op p. 11, als volgt:

‘Gelijke score

1. Bij een gelijke score komt de aanvraag met de hoogste score van het advies van het lokaal bestuur eerst aan bod.
2. Als dat nog een gelijke score oplevert, dan krijgt de aanvraag met de hoogste score op het criterium 'het werken met werknemers' de voorkeur.
3. Als dit nog steeds geen onderscheid oplevert, dan krijgt de aanvraag het naar de organisator die op het moment van de beoordeling van de aanvraag het minst subsidieerbare plaatsen (groepsopvang en gezinsopvang samen) met de subsidie inkomenstarief T2) heeft bij Opgroeien regie over al zijn locaties en subsidiegroepen heen. Deze plaatsen tellen mee: alle plaatsen waarvoor de organisator op het moment

van de oproep (15 december 2023) een subsidietoekenning of een subsidiebelofte beschikt.’

In het licht van deze passage, moeten twee onwettigheden worden vastgesteld.

59. Ten eerste is nergens duidelijk gemaakt, ook niet in het administratief dossier bij de eerste bestreden beslissing, hoe men aan de cijfers van 161 subsidieerbare plaatsen komt op 15 december 2023 voor verzoekende partij, en 140 voor het OCMW Zottegem. Dit is strijdig met de Formele motiveringswet, het materieel motiveringsbeginsel, en het zorgvuldigheidsbeginsel, des te meer daar deze kwestie ook al op de zitting van de Adviescommissie werd opgeworpen [...]:

‘Ten slotte maakt ze melding van een disbalans in de toewijzing van subsidieerbare plaatsen. Ze stelden dat er in totaal 161 subsidieerbare plaatsen voor Pierrot vzw en het OCMW beschikbaar waren, terwijl het OCMW vijf voorzieningen heeft die totaal 250 plaatsen zouden opleveren en voor hun gevoel werden deze plaatsen niet benut door het OCMW. Daarnaast vroegen ze of er rekening was gehouden met de zogenaamde zwevende plaatsen, die geen subsidie konden opleveren, en hoe dit de beoordeling heeft beïnvloed.

(...)

Tijdens de zitting stelde de commissie een vraag aan het agentschap over de zwevende plaatsen. Het agentschap legde uit dat dit gaat om plaatsen die gesubsidieerd zijn maar momenteel niet worden ingevuld door de organisator.’

De schatting van verzoekende partij over het aantal subsidieerbare plaatsen bij het OCMW Zottegem liggen veel hoger dan de nu vermelde 140 plaatsen. Daarenboven is het niet duidelijk of de zogenaamde ‘zwevende plaatsen’ (gesubsidieerd maar niet ingevuld) al dan niet worden meegerekend. Dit werd ook reeds opgeworpen bij de Adviescommissie. Gelet op het feit dat deze opmerking bij op de zitting van de Adviescommissie werd opgeworpen, geldt voor eerste verwerende partij een verhoogde motiveringsplicht, terwijl in de eerste bestreden beslissing nergens kan worden nagegaan waarop eerste verwerende partij zich heeft gebaseerd bij de cijfers in kwestie. De eerste bestreden beslissing is op dat vlak dan ook niet afdoende gemotiveerd.

60. Ten tweede is het gehanteerde criterium bij gelijke score, zoals omschreven in het Beslissingskader, ook uitermate onduidelijk en onzorgvuldig. In het Beslissingskader wordt enerzijds gesteld dat er moet gekeken worden naar de aantallen ‘op het moment van de beoordeling van de aanvraag’, anderzijds wordt gesteld dat die plaatsen meetellen waarvoor de organisator op het moment van de oproep (15 december 2023) over een subsidietoekenning of een subsidiebelofte beschikt. Een dergelijk onduidelijk criterium, opgenomen in het Beslissingskader dat werd goedgekeurd door een reglementair besluit (een door ministerieel besluit bekrachtigde beslissing van de administrateur-generaal), moet met toepassing van artikel 159 onwettig en buiten toepassing worden verklaard, omdat het Beleidskader zelf onzorgvuldig is opgesteld.

Meteen zijn ook de twee bestreden beslissingen, die hun rechtsbasis vinden in het Beslissingskader, zoals goedgekeurd door het ministerieel besluit van 14 december 2023, behept met een onwettigheid.”

In de memorie van wederantwoord beperkt de verzoekende partij zich tot het verwijzen enerzijds naar het auditorsverslag in de schorsingszaak waarin werd geoordeeld dat het derde onderdeel van het tweede middel ernstig was, nu het Beslissingskader onduidelijk was omtrent het exact in acht te nemen ogenblik voor het bepalen van de rangorde en de toewijzing van plaatsen op basis van het aantal subsidieerbare plaatsen met subsidie inkomenstarief, met name het moment van de beoordeling van de aanvraag, en anderzijds naar het verzoekschrift, dat hierbij als integraal hernomen moet worden geacht.

In haar laatste memorie verwijst de verzoekende partij naar het verzoekschrift en naar de memorie van wederantwoord, die hierbij als integraal hernomen moeten worden geacht.

16. De verwerende partijen repliceren wat het derde onderdeel van het tweede middel betreft, wat volgt:

“35. Derde onderdeel; Verzoekster stelt dat nergens uit blijkt hoe de Minister komt aan 161 subsidieerbare plaatsen voor verzoekster en 140 voor OCMW Zottegem. Verzoekster betwist niet dat zij over 161 subsidieerbare plaatsen beschikt.

Het OCMW Zottegem beschikt over 140 subsidieerbare plaatsen, met name 81 plaatsen bij de groepsopvang samenwerkende onthaalouders en 59 plaatsen bij de gezinsopvang [...].

Het is niet duidelijk waarop verzoekster zich steunt om te beweren dat zij het aantal plaatsen bij het OCMW Zottegem hoger schat dan 140 plaatsen.

Waar mevrouw de eerste auditeur terecht opmerkte dat het beslissingskader bepaalt dat het gaat om het aantal subsidieerbare plaatsen op het ogenblik van de beoordeling van de aanvraag, heeft Opgroeien regie een Stuk 20 toegevoegd aan het administratief dossier waaruit blijkt dat Pierrot op de 3 beoordelingsmomenten (15 december 2023, 30 april 2024 en 23 oktober 2024) telkens over een hoger aantal subsidieerbare plaatsen beschikte dan het OCMW Zottegem.

Het loutere feit dat dit stuk uiteraard is opgemaakt na de bestreden beslissing, neemt niet weg dat de vaststellingen in dit stuk aan de werkelijkheid beantwoorden en de motivering van de bestreden beslissing correct was op dit punt.”

In hun laatste memorie laten zij nog gelden:

“14. Het is juist dat het administratief dossier op het ogenblik van de bestreden beslissing van 23 oktober 2024 het bewuste stuk 20 niet bevatte:

dit stuk werd inderdaad door Opgroeien opgemaakt om aan te geven hoe de Minister tot haar oordeel kwam dat het OCMW Zottegem op beide beoordelingstijdstippen (oproep in 2023, beslissing in oktober 2024) dat OCMW Zottegem op beide tijdstippen over minder subsidieerbare plaatsen beschikte dan verzoekende partij.

De Minister heeft daartoe het nodige onderzoek laten uitvoeren en het loutere feit dat de berekening niet werd gevoegd bij de bestreden beslissing neemt uiteraard niet weg dat het bewuste vergelijkingscriterium correct werd toegepast: de verzoekende partij betwist de juistheid van deze cijfers niet in haar memorie van wederantwoord.

15. De verzoekende partij toont bijgevolg niet aan welk belang zij heeft bij dit middelonderdeel.

Tevens zal Uw Raad vaststellen dat de eventuele onzorgvuldigheid in de bewoording van het beslissingskader (vermelding beide beoordelingsmomenten in de toelichting bij ‘gelijke score’, Beslissingskader, p. 12), geen incidentie heeft gehad bij de beoordeling van de beide aanvragen, nu de vergelijking van de respectievelijke subsidieerbare plaatsen bij elk van de beoordelingsmomenten uitwees dat OCMW Zottegem stevast over minder subsidieerbare plaatsen beschikte[...].

In elk geval is het logisch dat de Minister na bezwaar de situatie diende te beoordelen op het ogenblik dat Opgroeien regie de aanvankelijke beslissing nam, met name op 30 april 2024.

16. De ongelukkige bewoording van het beslissingskader op dat vlak heeft dus geen invloed gehad op de bestreden beslissing en de verzoekende partij heeft er evenmin belang bij om een middel te ontwikkelen, gesteund op een beweerde onzorgvuldigheid.”

Beoordeling

17. Door het auditoraat wordt tot de gegrondheid van het derde onderdeel van het tweede middel besloten op grond van de volgende overwegingen:

“VI.1.4. Beoordeling

In het kader van de schorsingsprocedure werd het derde middelonderdeel van dit tweede middel door verslaggeefster als volgt beoordeeld:

‘Met de eerste bestreden beslissing van 23 oktober 2024 heeft ook de eerste verwerende partij na bezwaar de subsidiebelofte aan verzoekster geweigerd, en dit omdat de aanvraag van verzoekster lager gerangschikt wordt dan de aanvraag van OCMW Zottegem op basis van het beslissingskader en er na toekenning van de plaatsen aan OCMW Zottegem (de hoger gerangschikte aanvraag) geen plaatsen meer overblijven.

De in deze eerste bestreden beslissing opgenomen motieven komen er in essentie op neer dat:

- de scores voor de 2 criteria van de tweede verwerende partij worden overgenomen;
- voor wat de scores voor de 7 criteria van het lokaal bestuur betreft:
 - wordt het standpunt en de motivering van de tweede verwerende partij om twee criteria (criterium B en F) te weren gevolgd;

– oordeelt de eerste verwerende partij naar aanleiding van het bezwaar van verzoekster en na advies van de Adviescommissie:

- dat het noodzakelijk is om ook de criteria A en D te weren:

deze twee criteria m.b.t. de ligging van de locatie zijn nl. onvoldoende transparant, aangezien nergens expliciet is bepaald dat het adres gebruikt zal worden voor de scoring van deze criteria en gezien de specifieke context *van* de locatie van verzoekster wiens perceel van de kinderopvanglocatie de facto in twee gemeenten gelegen is;

- dat de aanvragen beoordeeld en gerangschikt worden op basis van de resterende criteria (C, E, G) van het lokaal bestuur en de 2 criteria van de tweede verwerende partij, aangezien het beslissingskader expliciet bepaalt dat de scores van het lokaal bestuur op de overgebleven criteria gebruikt worden en alleen de scores op de verworpen criteria geweerd worden en aangezien noch het beslissingskader, noch enige andere rechtsgrond bepaalt dat een minimum aantal criteria voorhanden moet zijn om de aanvragen te scoren en te vergelijken;

- dat dienvolgens moet worden vastgesteld dat op deze resterende criteria zowel de aanvraag van verzoekster als deze van OCMW Zottegem de maximale score behaalden;

- derhalve toepassing moet worden gemaakt van de specifieke clausule uit het beslissingskader die bepaalt op welke grond beide aanvragen vergeleken moeten worden bij een gelijke score:

– beide aanvragen kunnen gerangschikt worden door na te gaan welke organisator het minst aantal subsidieerbare plaatsen met de subsidie voor inkomenstarief (T2) (groepsopvang en gezinsopvang samen) over alle locaties en subsidiegroepen heen heeft;

– op 15 december 2023 beschikte verzoekster over 161 subsidieerbare plaatsen met subsidie inkomenstarief en OCMW Zottegem over 140 subsidieerbare plaatsen met subsidie inkomenstarief;

– op basis hiervan moeten de subsidieerbare plaatsen effectief naar OCMW Zottegem gaan en moet de aanvraag van verzoekster geweigerd worden.

Hieruit blijkt aldus dat het de voornoemde ultieme overweging m.b.t. het minst aantal subsidieerbare plaatsen met de subsidie voor inkomenstarief (T2) is die de eerste verwerende partij uiteindelijk heeft doen besluiten om ook na het bezwaar van verzoekster de weigering van de subsidiebelofte aan verzoekster en de toekenning van de subsidiebelofte aan OCMW Zottegem te behouden.

Zoals verzoekster ook in haar derde middelonderdeel aangeeft, is het op het eerste gezicht echter allerm minst duidelijk hoe de eerste verwerende partij nu precies aan die cijfers van 161 en 140 subsidieerbare plaatsen met subsidie inkomenstarief komt en/of waarop zij zich daartoe steunt op het ogenblik dat zij zich heeft gebogen over het beoordelen van de aanvragen in het kader van haar onderzoek van het bezwaar van verzoekster na advies van de Adviescommissie.

Noch uit de in de eerste bestreden beslissing veruitwendigde motivering zelf, noch uit het door de verwerende partijen ingediende administratief dossier, blijkt immers dat de eerste verwerende partij op dat eigenste ogenblik van haar beoordeling van de aanvragen effectief over die cijfers van 161 en 140 subsidieerbare plaatsen met subsidie inkomenstarief beschikte.

Het administratief dossier bevat weliswaar een attest uitgaande van de waarnemend administrateur-generaal van de tweede verwerende partij over het aantal subsidieerbare plaatsen van verzoekster en OCMW Zottegem alsook een subsidieoverzicht 2023 van verzoekster en OCMW Zottegem, doch deze twee stukken dateren van 17 januari 2025 en van 12 december

2024. Dit is aldus van na de eerste bestreden beslissing van 23 oktober 2024 en dus ook van na het ogenblik van de beoordeling van de aanvragen door de eerste verwerende partij.

Hier knelt op het eerste gezicht nu net het schoentje.

In het beslissingskader wordt voor wat de rangorde en toewijzing van de plaatsen betreft (fase 4) nl. uitdrukkelijk het volgende gesteld:

'Gelijke score

1. Bij een gelijke score komt de aanvraag met de hoogste score in het advies van het lokaal bestuur eerst aan bod.

2. Als dat nog een gelijke score oplevert, dan krijgt de aanvraag met de hoogste score op het criterium 'het werken met werknemers' de voorkeur.

3. Als dit nog steeds geen onderscheid oplevert dan gaat de voorkeur naar de organisator die op het moment van de beoordeling van de aanvraag het minst subsidieerbare plaatsen (groepsopvang en gezinsopvang samen) met de subsidie inkomenstarief (T2) heeft bij Opgroeien regie over al zijn locaties en subsidiegroepen heen. Deze plaatsen tellen mee: alle plaatsen waarvoor de organisator op het moment van de oproep (15 december 2023) een subsidietoekenning of een subsidiebelofte beschikt.'

Hieruit lijkt aldus op het eerste gezicht te moeten worden afgeleid dat de voorkeur gaat naar die organisator die op het moment van de beoordeling van de aanvraag – en dus niet op het moment van de oproep – over het minst subsidieerbare plaatsen met subsidie inkomenstarief beschikt.

Dit betekent op het eerste gezicht dat de eerste verwerende partij voor het bepalen van de rangorde en toewijzing van de plaatsen de voorkeur diende te geven aan de aanvrager met het minst subsidieerbare plaatsen met subsidie inkomenstarief op het ogenblik dat zij haar heeft gebogen over het beoordelen van de aanvragen in het kader van haar onderzoek van het bezwaar van verzoekster na advies van de Adviescommissie (d.i. dus op 23 oktober 2024). Welnu, nergens blijkt over hoeveel plaatsen verzoekster en OCMW Zottegem op dat eigenste ogenblik precies beschikten, laat staan dat ook maar enigszins blijkt dat verzoekster op dat eigenste ogenblik over 161 en OCMW Zottegem over 140 dergelijke plaatsen beschikte.

Uit de in de eerste bestreden beslissing veruitwendigde motivering blijkt de eerste verwerende partij bij haar vaststelling van het aantal subsidieerbare plaatsen met subsidie inkomenstarief (161 voor verzoekster en 140 voor OCMW Zottegem) op het eerste gezicht trouwens enkel de datum van 15 december 2023 – oftewel de datum van de oproep – in acht te hebben genomen, wat impliceert dat zij is voorbijgegaan aan het aantal subsidieerbare plaatsen met subsidie inkomenstarief op het ogenblik dat zij de aanvragen heeft beoordeeld (23 oktober 2024) en dus niet de voorkeur heeft gegeven aan de organisator met het minste subsidieerbare plaatsen met subsidie inkomenstarief op dat ogenblik van haar beoordeling van de aanvragen.

Uit dit alles volgt op het eerste gezicht dan ook dat de ultieme overweging m.b.t. het minst aantal subsidieerbare plaatsen met de subsidie voor inkomenstarief (T2) op basis waarvan de eerste verwerende partij uiteindelijk ook heeft besloten om de subsidiebelofte aan verzoekster te weigeren en de toekenning ervan aan OCMW Zottegem te behouden, geen draagkrachtig motief uitmaakt dat geen steun vindt in het administratief dossier en de eerste verwerende partij hier heeft geoordeeld in strijd met wat uitdrukkelijk in het beslissingskader is bepaald.

Voor zover echter aangenomen kan worden dat deze beoordeling vanwege de eerste verwerende partij in deze eerste bestreden beslissing wél in lijn zou liggen met wat is bepaald in het beslissingskader (quod non), moet met

verzoekster worden opgemerkt dat de duidelijkheid van dit beslissingskader zelf omtrent het exact in acht te nemen ogenblik voor het bepalen van de rangorde en toewijzing van plaatsen op basis van het aantal subsidieerbare plaatsen met subsidie inkomenstarief op het eerste gezicht in vraag kan worden gesteld.

Immers, in dit beslissingskader is enerzijds sprake van het moment van de beoordeling van de aanvraag (d.i. in casu 23 oktober 2024) [...] alsook van het moment van de oproep (d.i. in casu 15 december 2023) anderzijds, in die zin dat de voorkeur dient te gaan naar de organisator met het minste subsidieerbare plaatsen met subsidie inkomenstarief op het moment van de beoordeling van de aanvraag enerzijds en als mee te tellen plaatsen moeten worden beschouwd alle plaatsen waarvoor de organisator op het moment van oproep over een subsidietoekenning of -belofte beschikt anderzijds. Door een dergelijke opname van deze twee 'momenten', geeft het beslissingskader zelf op zijn minst aanleiding tot verwarring. In die zin kan op het eerste gezicht dan ook geen sprake zijn van een zorgvuldig vastgesteld beslissingskader.

Deze onregelmatigheid in het beslissingskader werkt op het eerste gezicht door naar de eerste bestreden beslissing die is gesteund op dit beslissingskader.

Het tweede middel, derde onderdeel, is derhalve ernstig.'

Deze beoordeling wordt hier integraal gehandhaafd.

Daaraan kan nog worden toegevoegd dat de verwerende partijen ook aan de hand van stuk 20 van het administratief dossier er niet in slagen aan te tonen hoe de minister op het eigenste ogenblik van haar beoordeling (op 23 oktober 2024) van de aanvragen van verzoekster en OCMW Zottegem in het kader van haar onderzoek van het bezwaar van verzoekster na advies van de Adviescommissie nu precies aan die cijfers van 161 en 140 subsidieerbare plaatsen met subsidie inkomenstarief komt en/of waarop zij zich daartoe op dat eigenste ogenblik heeft gesteund. Dit stuk 20 dateert immers van 12 februari 2025, én dus duidelijk van ná de beoordeling door de minister (op 23 oktober 2024) van de aanvragen subsidiebelofte in het kader van het onderzoek van het bezwaar van verzoekster. Zelfs zo de daarin opgenomen vaststellingen aan de werkelijkheid beantwoorden (zoals de verwerende partijen voorhouden in hun memorie van antwoord), wordt met dit stuk 20 niet aangetoond dat de minister op het ogenblik van haar beoordeling ook toen al effectief over de in dat stuk (dat is opgesteld op latere datum) opgenomen cijfers beschikte.

Voorts moet worden vastgesteld dat dat gedeelte van de door verslaggeefster in het kader van de schorsingsprocedure gedane beoordeling waarin het wordt aangekaart dat geen sprake kan zijn van een zorgvuldig vastgesteld beslissingskader door de verwerende partijen in hun memorie van antwoord helemaal niet wordt betwist of tegengesproken.

Het tweede middel, derde onderdeel, is derhalve gegrond."

18. In hun laatste memorie bekritisieren de verwerende partijen de redenering in het auditorsverslag en herhalen zij op parafraserende wijze hun standpunt ingenomen in de memorie van antwoord, zonder inhoudelijk nog een andere visie te geven op de beoordeling in het auditorsverslag.

19. De Raad van State ziet geen reden om het anders te zien dan het auditoraat en bevindt aldus, na eigen onderzoek, de redenering van het auditoraatsverslag bijvallend, het derde onderdeel van het tweede middel gegrond.

B. Derde middel

Standpunt van de partijen

20. De verzoekende partij voert in een derde middel de schending aan van “de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid het onafhankelijkheids- en onpartijdigheidsbeginsel, en het zorgvuldigheidsbeginsel, en van het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel; daarenboven zijn de twee bestreden beslissingen [...] onwettig, nu zij hun rechtsgrond vinden in een norm (de gemeenteraadsbeslissing van 16 oktober 2023) die, met toepassing van artikel 159 van de Grondwet, buiten toepassing moet worden verklaard, nu hij op een onwettige manier tot stand is gekomen, gelet op de schending van de beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid het zorgvuldigheidsbeginsel, het gelijkheidsbeginsel en het onpartijdigheidsbeginsel”.

De verzoekende partij vat het middel als volgt samen:

“A. Samenvatting van het middel

65. Doordat, eerste onderdeel, de kandidaatsdossiers voor de subsidiebelofte moesten ingediend worden voor 31 januari 2024, en het college van burgemeester en schepenen een advies heeft verstrekt op 19 februari 2024, en het OCMW reeds op 27 februari 2023 een pand ter beschikking had gekregen vanwege de gemeente voor kinderopvang,

Terwijl, eerste onderdeel, het college van burgemeester en schepenen op objectieve manier moet advies verstrekken inzake subsidiebelofte, met respect voor de gelijke behandeling van alle burgers en alle kandidaatsdossiers,

Zodat, eerste onderdeel, het advies van het college van 31 januari 2024 door een onwettigheid is aangetast, en dus ook de twee bestreden beslissingen,

En doordat, tweede onderdeel, de criteria, zoals aangenomen in de gemeenteraadsbeslissing van de stad Zottegem van 16 oktober 2023 werden besproken in het lokaal overleg kinderopvang 28 september 2023, waarbij onder meer beslist werd het criterium ‘bereikbaarheid openbaar vervoer’ op meer punten te scoren, en het OCMW reeds op 27 februari 2023 een pand ter beschikking had gekregen vanwege de gemeente voor kinderopvang,

En terwijl, tweede onderdeel, de besluiten van een gemeenteraad eveneens op een objectieve, onpartijdige en zorgvuldige wijze tot stand moeten komen, met respect voor de gelijke behandeling van alle burgers,

En zodat, tweede onderdeel, de gemeenteraadsbeslissing van 16 oktober 2023 eveneens door een onwettigheid is aangetast, en overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing moet worden verklaard, en de twee bestreden beslissingen, die hun rechtsgrond vinden in een onwettige gemeenteraadsbeslissing, eveneens door onwettigheid zijn aangetast.”

In de toelichting bij het middel laat de verzoekende partij in essentie nog gelden:

“D. Uitwerking van het middel: eerste onderdeel

72. Eerste onderdeel, de indiening van respectieve kandidaatsdossiers voor het bekomen van een subsidiebelofte dateerde van na de datum waarop de pand ter beschikking werd gesteld. Met name moesten de aanvraagdossiers ten laatste op 31 januari 2024 worden ingediend.

Op basis van de voorafgaande chronologie blijkt duidelijk dat het lokaal bestuur deze dossiers niet meer onpartijdig kon beoordelen, nu de gemeenteraad het pand bij beslissing van 23 februari 2024 reeds ter beschikking had gesteld van het OCMW, waarbij het OCMW het pand met eigen middelen zou renoveren, waarbij op dat moment de bestemming als kinderopvang reeds vast stond, en het OCMW verder mocht renoveren met middelen van de gemeente. Er is omtrent de ter beschikking stelling van het pand voor kinderopvang ook geen enkele marktbevraging ondernomen. Dit maakt dat het OCMW reeds een voordeel had op andere gegadigden, en dat verzoekende partij op een ongelijke wijze werd behandeld, en dit toont meteen aan dat het advies van het college van burgemeester en schepenen van 19 februari 2024 [...] aangetast is door een onwettigheid.

In de besluitvorming werd ook nergens gecommuniceerd over de geprivilegieerde situatie tussen de gemeente en het OC[MW] van Zottegem, die reeds bestond op het ogenblik van het indienen van de aanvraag (deadline 31 januari 2024) en het nemen van het advies door het college, op 19 februari 2024.

Het advies van het college van burgemeester en schepenen van 19 februari 2024 is dan ook aangetast door een onwettigheid.

Omdat de twee bestreden beslissingen hun rechtsgrond vinden in dat advies, is het eerste onderdeel van het vierde [lees: derde] middel ernstig.

E. Uitwerking van het middel: tweede onderdeel

73. Tweede onderdeel, de criteria voor de score van het lokaal bestuur uiteengezet in het besluit van de gemeenteraad van 14 december 2020 houdende de beoordelingsprocedure en – criteria uitbreidingsronde T2 en DOP Agentschap Opgroeien [...], en aangepast in het besluit van 16 oktober 2023 houdende de update van de beoordelingscriteria uitbreidingsronde trap 2 en DOP Agentschap Ondernemen [...]. Dit laatste document bevat dan ook de huidige beoordelingscriteria.

Deze criteria zijn dus goedgekeurd op 16 oktober 2023, dit is op een ogenblik dat het OCMW reeds de ter beschikkingstelling had gekregen van een ruimte voor kinderopvang.

De criteria uit de gemeenteraadsbeslissing konden dan ook perfect op het lijf worden geschreven van het OCMW, wat mede verklaart dat het OCMW van

bij de eerste beoordeling door het college van burgemeester en schepenen op 19 februari 2024 [...] de maximumscore kreeg. De beginselen van behoorlijk bestuur, en met name het onafhankelijkheids- en onpartijdigheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel, zijn hier dan ook geschonden.

Gelet op de onwettigheid van de totstandkoming van de gemeenteraadsbeslissing, moet deze gemeenteraadsbeslissing overeenkomstig artikel 159 van de Grondwet buiten toepassing verklaard worden. Omdat de eerste en tweede bestreden beslissingen hun rechtsgrond vinden in de gemeenteraadsbeslissing van 16 oktober 2024, is ook het tweede onderdeel van het vierde [lees: derde] middel ernstig.

[...]

75. In tegenstelling tot wat verwerende partij stelt in de eerste bestreden beslissing, wordt wel degelijk onderbouwd dat er een schending is van het onpartijdigheids- en onafhankelijkheidsbeginsel. Verzoekende partij heeft immers, aan de hand van documenten (twee opgevraagde besluiten, beiden van 27 februari 2023, [...], aangetoond dat het pand reeds veel vroeger dan de aanvraag voor een subsidiebelofte, ter beschikking werd gesteld aan het OCMW (met name op 23 februari 2023), en dat er ook reeds werken gebeurd zijn aan het pand ten behoeve van kinderopvang op kosten van het OCMW, en het OCMW de bevoegdheid heeft gekregen om verdere renovatiewerken uit te voeren op kosten van de gemeente.

76. Wat het opstellen van de gemeenteraadsbeslissing betreft, kan het verzoekende partij moeilijk ten kwade worden geduid dat zij bij de bespreking van het ontwerp van gemeenteraadsbeslissing op het lokaal overleg kinderopvang op 28 september 2023 [...] niet heeft gewezen op mogelijke problemen betreffende de formulering van de gemeentelijke criteria gelet op partijdigheid vanwege het OCMW, aangezien verzoekende partij niet op de hoogte was van de mogelijke kandidatuur van het OCMW Zottegem, noch van het feit dat aan het OCMW op dat ogenblik reeds een pand ter beschikking was gesteld aan het OCMW.

Uit het verslag van het lokaal overleg kinderopvang van 28 september 2023 blijkt in elk geval niet dat het OCMW Zottegem op één of andere wijze bekend heeft gemaakt dat het 28 september 2023 reeds een akkoord had met de gemeente waarbij een pand ter beschikking werd gesteld voor kinderopvang, en waarbij het dus aangewezen was om enig voorbehoud te maken bij de bespreking van dit ontwerp.

In antwoord op de opmerking van verwerende partij dat zij ‘op geen enkele manier benoemt én aantoonst welk criterium of welke criteria dan precies niet onpartijdig tot stand gekomen is’, kan alvast worden opgemerkt dat tijdens de vergadering van het lokaal overleg kinderopvang van 28 september 2023 [...] geadviseerd werd om het criterium ‘openbaar vervoer’ is gewijzigd, in die zin dat er nu ook punten werden toegekend voor de aanpassing van het criterium ‘bereikbaarheid’:

‘Aanpassing criteria bereikbaarheid: extra punten wanneer de voorziening gelegen is in een perimeter 1,5 km rond het station’ (zie verslag Loket kinderopvang, [...]).

Dat advies werd ook overgenomen in de uiteindelijke gemeenteraadsbeslissing van 16 oktober 2023 [...]. Het pand dat aan het OCMW ter beschikking werd gesteld, lag wel degelijk op minder dan 1,5 kilometer van het station.

Het OCMW Zottegem wist op 28 september 2023 dat verzoekende partij, vanaf 1 oktober 2023, een noodopvang voor kinderen zou organiseren, samen met OCMW Zottegem, aan het adres Jasmijnstraat 11, een locatie die niet

binnen de perimeter van 1,5 km rond het station is gelegen. Zoals reeds vroeger uiteengezet, kwam deze noodopvang als volgt tot stand:

i Op 29 maart 2023 vroeg de VZW Pierrot een aanvraag subsidiebelofte aan voor bijkomende plaatsen met subsidie inkomenstarief in gemeenten die de nood aan bijkomende opvangplaatsen aantoonde op basis van cijfers van Lokaal Locket Kinderopvang, en dit voor de locatie Bruggenhoek 36 (deelgemeente Strijpen), en dit voor 18 T2-plaatsen.

ii Het agentschap Opgroeien regie kende de beslissing toe op 3 maart 2023 [...]. Het was hierbij de bedoeling om de locatie uit te baten eind 2024.

iii Op vraag van het OCMW moesten deze plaatsen versneld operationeel worden. Op 1 augustus 2023 hebben de VZW Pierrot en het OCMW Zottegem een samenwerkingsovereenkomst afgesloten voor de organisatie van een noodopvanginitiatief in de Jasmijnstraat 11 [...].

iv De subsidiebelofte werd bij beslissing van 21 september 2023 vervroegd [...], zodat zij inging op 1 oktober 2023, en verplaatst naar de Jasmijnenstraat 11, op aangeven van het OCMW.

77. Omdat beide bestreden beslissingen hun rechtsgrond vinden in de gemeenteraadsbeslissing van 16 oktober 2023 en het advies van het college van burgemeester en schepenen van 19 februari 2024, volgt dat beide beslissingen aangetast zijn door een onwettigheid en het derde middel ernstig is.”

In de memorie van wederantwoord onderschrijft de verzoekende partij het standpunt ingenomen in het auditoraatsverslag in de schorsingszaak. Daarnaast benadrukt zij nog wat volgt:

“Het derde middel strekt veel verder dan dat, nu de gegroundverklaring van het derde middel ertoe leidt dat het college niet kon oordelen over de kandidatuur van het OCMW Zottegem, en dus de volledige besluitvorming omtrent de aanvraag van het OCMW Zottegem onwettig zou zijn, waardoor de aanvraag van verzoekster zou moeten worden gehonoreerd.

45. Naar aanleiding van het opstellen van het verzoekschrift in de derde procedure (tegen de beslissing van 29 april 2025 tot subsidietoekenning na een subsidiebelofte), heeft verzoekster het aanvraagformulier opgevraagd dat heeft geleid tot de initiële beslissing tot toekenning van de subsidiebelofte (de tweede bestreden beslissing in onderhavig beroep). Dat aanvraagformulier is gedateerd op 25 januari 2024 en werd niet neergelegd in de administratieve dossiers van de twee reeds ingestelde beroepen, en wordt bijgevoegd als stuk 34. Het aanvraagformulier van 25 januari 2024 bevestigt enkel dat de in het derde middel opgeworpen artikelen en bepalingen werden geschonden. P. 4 van het aanvraagformulier luidt als volgt:

‘Het stedelijk kinderdagverblijf Trapstraat zal gehuisvest worden in een pand in eigendom van de Stad Zottegem (Trapstraat 43 te Zottegem). In de meerjarenplanning van het lokaal bestuur waaronder wij ressorteren, is opgenomen dat een centraal gelegen locatie zou ingericht worden voor kinderopvang met als doel een significante uitbreiding van het kinderopvangaanbod op wandelafstand van het station. Bij de realisatie van dit kinderdagverblijf, zal dit het enige kinderdagverblijf zijn gelegen in de wijk 'centrum'. Dit pand werd voor de realisatie van kinderopvang aan OCMW Zottegem ter beschikking gesteld. De gunning van de renovatie van

de gelijkvloerse verdieping gebeurde eind november 2023. De startvergadering met de aannemer vond plaats op 23 januari 2024. We mikken op het beëindigen van de werken eind augustus 2024, waarna nog behang- of schilderwerken worden gepland. Bij het opmaken van de plannen voor de renovatie werd intensief samengewerkt met Steunpunt Kinderopvang van de VVSG dat na plaatsbezoek en bespreking met de architect ook planadvies afleverde. (...)’

Hier wordt dus de chronologie, zoals uiteengezet in het verzoekschrift, bevestigd en verder aangevuld. Vóór het advies van het college van burgemeester en schepenen van 19 februari 2024, was het pand niet enkel ‘ter beschikking gesteld’, maar waren de werken ook reeds vergund, vond er al een startvergadering plaats en waren de werken blijkbaar ten volle in uitvoering.

Het OCMW verwijst ook naar de meerjarenplanning van het lokaal bestuur ‘waaronder wij ressorteren’.

Blijkbaar heeft het OCMW Zottegem, volgens haar eigen verklaringen, ook ‘intensief samengewerkt’ met het Steunpunt Kinderopvang van de VVSG, dat ook een planadvies afleverde.

Er wordt ook uitdrukkelijk gewezen op de locatie van het kinderdagverblijf in de wijk ‘centrum’, meer zelfs, dat het kinderdagverblijf ‘het enige’ kinderdagverblijf is gelegen in de wijk ‘centrum’. Dat wijst er duidelijk op dat men zich ten volle bewust was van de score die deze locatie met zich meebracht, en dat men in de volle overtuiging was dat de locatie van VZW Pierrot niet in het centrum lag, wat de discussie over de wijziging van de gemeenteraadsbeslissing van 16 oktober 2023 opnieuw duidelijk in perspectief plaatst.

Al deze elementen tonen aan dat een onafhankelijk en onpartijdig oordeel vanwege het college niet meer mogelijk was.

46. Ook andere elementen uit het aanvraagformulier [...] bevestigen dat er niet meer onafhankelijk en onpartijdig kon geoordeeld worden.

De vraag is of het OCMW Zottegem onafhankelijk kon beoordeeld worden, nu zij ook de functie van het lokaal overleg kinderopvang waarnam;

Het kinderdagverblijf zou ingebed worden in de dienst Huis van het Kind, die onder leiding staat van de algemeen directeur van het lokaal bestuur, en die in de hoedanigheid ook het advies vooraf mee voorbereidde voor het college van burgemeester en schepenen.

De personeels- en financiële zaken worden deels afgehandeld door de personeelsdienst en de financiële dienst van Zottegem.

En vooral, het aanvraagformulier is ondertekend door de algemeen directeur en door ‘E. D. B., burgemeester’. De burgemeester is dan weliswaar van rechtswege ook voorzitter van het Vast Bureau van het OCMW, dat neemt niet weg dat zij hier duidelijk enkel en alleen in haar hoedanigheid van burgemeester ondertekend. Dat sluit uit dat de burgemeester, nadien, nog om een onafhankelijk en onpartijdige wijze op 19 februari 2024 advies uitbrengt over een aanvraag die zij zelf heeft ondertekend (!)

47. Het derde middel is, in al zijn onderdelen, gegrond.”

In haar laatste memorie verwijst de verzoekende partij naar het verzoekschrift en naar de memorie van wederantwoord, die hierbij als integraal hernomen moeten worden geacht.

21. De verwerende partijen repliceren wat het derde middel betreft, wat volgt:

“5.3.3 Het derde middel

38. Eerste onderdeel; verzoekster meent dat de beide bestreden beslissingen onwettig zouden zijn omdat ze naar haar mening steunen op een beweerd onwettig advies van het college van burgemeester en schepenen van de stad Zottegem van 19 februari 2024, waarbij de stad scores toekende voor de 7 criteria die zij had vooropgesteld, om reden van het feit dat zij reeds voordien, zonder marktbevraging, op 27 februari 2023, een pand had ter beschikking gesteld van het OCMW Zottegem.

Verzoekster toont niet aan dat dit advies door een onwettigheid is aangetast, nu nergens uit blijkt dat de stad Zottegem de criteria niet op een objectieve en niet-discriminerende wijze zou hebben vastgesteld en ze niet op eenzelfde wijze zou hebben toegepast.

Anderzijds verduidelijkt verzoekster niet welke regels de stad zou hebben geschonden bij de toewijzing van het pand aan de Trapstraat aan het OCMW, beslissing die reeds werd voorbereid in 2020 volgens de uiteenzetting van verzoekster bij dit middel.

De bestreden beslissingen zijn dan ook niet gesteund op een onwettig advies en er kan worden herhaald dat in de eerste bestreden beslissing het criterium “bereikbaarheid openbaar vervoer” niet werd meegenomen in de beoordeling, zodat verzoekster in dat verband geen nadeel heeft geleden.

39. Tweede onderdeel; in de eerste bestreden beslissing is uitvoerig geantwoord op de kritiek van verzoekster dat de stad Zottegem niet meer onpartijdig kon optreden door de toekenning van een pand aan haar OCMW, ten behoeve van de uitbreiding van kinderopvang. De Minister verwijst hier naar dit antwoord, zoals ook opgenomen in het verzoekschrift op pagina's 41 en 42.

Uit het loutere feit dat de stad Zottegem dit pand ter beschikking stelt van haar OCMW, vermag verzoekster niet te besluiten dat het bestuur niet langer onpartijdig en onafhankelijk kan optreden. De keuze om extra punten toe te kennen wanneer de voorziening gelegen is in een perimeter van 1,5 km rond het station, is een redelijk verantwoord criterium, aangezien de bereikbaarheid van de voorziening met openbaar vervoer voor vele ouders van belang is bij de keuze van een opvangvoorziening voor hun kinderen.

Het criterium getuigt op zich niet van onpartijdigheid of bevoordeling van een voorziening van het OCMW.

Nogmaals, de kritiek is zonder relevantie, in de mate het bewuste criterium in de eerste bestreden beslissing buiten werking werd gesteld.

Er is geen sprake van een schijn van vooringenomenheid en bovendien toont Verzoekster niet aan dat zij voor één of meer van de aanvankelijke 7 criteria beter diende te worden beoordeeld dan OCMW Zottegem. Zoals hoger aangegeven diende een gelijke score telkens in het voordeel uit te vallen van OCMW Zottegem, die op het ogenblik van de beoordeling van de aanvraag over minder subsidieerbare plaatsen beschikte.

40. Ook het derde middel is niet gegrond.”

In hun laatste memorie handhaven de verwerende partijen hun standpunt zoals uiteengezet in de memorie van antwoord. Daarnaast stellen zij vast

dat noch door de verzoekende partij, noch in het auditorsverslag rekening wordt gehouden met het feit dat het bewuste en bekritiseerde criterium van nabijheid in de bestreden beslissing van 23 oktober 2024 buiten werking werd gesteld en aldus geen invloed heeft gehad op de bestreden beslissing.

Beoordeling

22. Door het auditoraat wordt tot de gegrondheid van het derde middel besloten op grond van de volgende overwegingen:

“VI.2.4. Beoordeling

In het kader van de schorsingsprocedure werd dit derde middel door verslaggeefster als volgt beoordeeld:

‘De verwerende partijen hebben zich bij het nemen van hun beslissingen mee gesteund op het door de stad Zottegem verleende advies en de in dat kader aan verzoekster en OCMW Zottegem toegekende scores op de door de stad Zottegem vastgelegde beoordelingscriteria.

Welnu, dat advies met de bijhorende scores (van 5 op 8 voor verzoekster en 8 op 8 voor OCMW Zottegem) is door het college van burgemeester en schepenen van de stad Zottegem gegeven op 19 februari 2024.

Uit uittreksels uit de notulen van de gemeenteraad van de stad Zottegem en uit de notulen van de raad voor maatschappelijk welzijn van OCMW Zottegem van 27 februari 2023 blijkt dat reeds op 27 februari 2023 door de stad Zottegem een pand ter beschikking werd gesteld aan OCMW Zottegem voor de realisatie van extra kinderopvangplaatsen en dat aan OCMW Zottegem toestemming werd gegeven om verbouwingen van dit pand te realiseren met de middelen daartoe voorzien in het meerjarenplan.

De stad Zottegem heeft in het kader van de door de tweede verwerende partij op 15 december 2023 gedane oproep voor nieuwe plaatsen met subsidie inkomenstarief – zoals gezegd – op 19 februari 2024 advies verleend over de organisatoren die naar aanleiding van die oproep een aanvraag hebben ingediend (verzoekster en OCMW Zottegem). Dit betekent dat de stad Zottegem dus ook advies heeft verleend over die organisator aan wie zij nu net zelf een pand dat door haarzelf bestemd was ter realisatie van extra kinderopvangplaatsen ter beschikking heeft gesteld (OCMW Zottegem).

Hieruit volgt dan ook dat in casu op het eerste gezicht geen sprake kan zijn van een loutere ter beschikking stelling van een pand door de stad aan het OCMW die op zichzelf genomen geen gerede twijfel kan doen ontstaan over de onpartijdigheid en onafhankelijkheid van de stad. In de concrete omstandigheden van deze zaak gebeurde die ter beschikking stelling van dat pand, dat door de stad zelf al bestemd was ter realisatie van extra kinderopvangplaatsen, aan het OCMW nog vooraleer de stad advies diende te verlenen over de aanvragen ingediend naar aanleiding van de oproep van de tweede verwerende partij. Nu net op basis van deze concrete elementen is op het eerste gezicht een voldoende precies feit of een aanwijzing voorhanden van de daadwerkelijke vooringenomenheid, minstens de schijn daarvan, van de stad Zottegem. Het is gezien de voorgaande elementen en deze

chronologie inderdaad niet geheel ondenkbaar dat er in hoofde van de stad Zottegem op het ogenblik dat zij advies diende te verlenen over de verschillende aanvragen wel degelijk sprake was van een zekere vooringenomenheid ten voordele van OCMW Zottegem en ten nadele van andere aanvragers (verzoekster).

Dit geldt des te meer nu de stad Zottegem de aanvragen heeft beoordeeld aan de hand van de door haarzelf vastgelegde beoordelingscriteria. Het gaat meer in het bijzonder om haar criteria van 14 december 2020 die door haarzelf geactualiseerd werden op 16 oktober 2023. Die actualisatie heeft wel degelijk tot een wijziging/aanpassing van de op 14 december 2020 vastgelegde criteria geleid. Welnu, die actualisatie (16 oktober 2023) heeft wederom plaatsgevonden ná haar ter beschikking stelling van het betreffende pand aan OCMW Zottegem (op 27 februari 2023). Het is op het eerste gezicht dan ook niet geheel uit te sluiten dat de stad met die actualisatie de beoordelingscriteria in het voordeel van OCMW Zottegem heeft aangepast. Aan de voornoemde vaststelling dat de beoordelingscriteria mogelijks in het voordeel van OCMW Zottegem zijn aangepast, wordt geen enkele afbreuk gedaan doordat uiteindelijk maar één criterium blijkt te zijn aangepast. Het is precies die loutere omstandigheid dat wel degelijk effectief een actualisatie van de beoordelingscriteria heeft plaatsgevonden nà ter beschikking stelling van het betreffende pand wat maakt dat aan de hand van een dergelijke actualisatie de beoordelingscriteria meer op maat van OCMW Zottegem opgesteld kunnen zijn geworden.

Aan de voornoemde vaststelling dat de beoordelingscriteria mogelijks in het voordeel van OCMW Zottegem zijn aangepast, wordt evenmin afbreuk gedaan door de voorafgaande unanieme goedkeuring vanwege het LOK op 28 september 2023 waar ook de directie van verzoekster aanwezig was. Het is op het eerste gezicht immers niet uitgesloten dat verzoekster op dat eigenste ogenblik hoegenaamd niet op de hoogte was van de precieze gang van zaken i.v.m. de ter beschikking stelling van het betreffende pand dat de stad zelf ter realisatie van kinderopvangplaatsen had bestemd en verzoekster daarom ten tijde van het LOK geen bemerkingen dienaangaande heeft gemaakt.

Gelet op al het voorgaande, kan op het eerste gezicht wel degelijk sprake zijn van vooringenomenheid, minstens de schijn daarvan, van de stad Zottegem ten voordele van OCMW Zottegem ten aanzien van wie de stad Zottegem in het kader van de door de tweede verwerende partij van 15 december 2023 gedane oproep eveneens advies met scores op de door haarzelf vastgelegde (geactualiseerde) criteria diende te verlenen en ook effectief heeft verleend en hetwelk de verwerende partijen – zoals gezegd – effectief mee hebben betrokken in hun beslissingen i.v.m. al dan niet toekenning subsidiebelofte. Hieruit volgt op het eerste gezicht meteen ook dat verzoekster en OCMW Zottegem niet op volledig gelijke wijze werden behandeld in het kader van de adviesverlening door de stad Zottegem, wat doorwerkt naar de bestreden beslissingen.

Het derde middel is derhalve ernstig.'

Deze beoordeling wordt hier integraal gehandhaafd.

De in deze beoordeling aangehaalde elementen en chronologie op basis waarvan een voldoende precies feit of aanwijzing voorhanden is van de daadwerkelijke vooringenomenheid, minstens de schijn daarvan, van de stad Zottegem, worden bevestigd door het door OCMW Zottegem ingediende aanvraagformulier subsidiebelofte voor de subsidie voor nieuwe plaatsten inkomenstarief in de uitbreidingsronde 2024, hetwelk verzoekster in het kader van deze annulatieprocedure als stuk 34 bij haar memorie van wederantwoord heeft bijgevoegd. Verzoekster merkt zeer terecht op dat dat

aanvraagformulier als dusdanig niet is opgenomen in het door de verwerende partijen ingediend administratief dossier. Reeds in dit aanvraagformulier wordt er inderdaad onder meer melding van gemaakt dat het kinderdagverblijf zal gehuisvest worden in een pand van de stad Zottegem, dat het gaat om een centraal gelegen locatie op wandelafstand van het station, dat dit het enige kinderdagverblijf is gelegen in de wijk ‘centrum’ en dat dit pand voor de realisatie van kinderopvang aan OCMW Zottegem ter beschikking werd gesteld. Daarbij komt dat dit aanvraagformulier is ondertekend door de burgemeester, ook in die specifieke hoedanigheid van burgemeester. Gelet op dit alles rijst dan ook ten eerste de vraag of en in welke mate de stad Zottegem op het ogenblik dat zij advies diende te verlenen over de verschillende aanvragen dit nog volledig onafhankelijk en onpartijdig kon doen en zij daarbij alle aanvragen nog wel op gelijke wijze kon behandelen.

Voor zover de verwerende partijen in hun memorie van antwoord opwerpen dat het criterium ‘bereikbaarheid openbaar vervoer’ in de eerste bestreden beslissing niet werd meegenomen in de beoordeling, gaan zij er in essentie aan voorbij dat de eerder (op 14 december 2020) door de stad Zottegem vastgelegde beoordelingscriteria nu net effectief zijn geactualiseerd op een ogenblik (nl. op 16 oktober 2023) dat zij reeds een pand aan OCMW Zottegem ter beschikking heeft gesteld dat zij zelf al had bestemd ter realisatie van extra kinderopvangplaatsen. Welk(e) beoordelingscriterium/-criteria exact is/zijn geactualiseerd doet er dan ook niet toe, noch of dit wel of niet is meegenomen in de definitieve beslissing van de minister. Wat er wel toe doet is dat het nu net door de actualisatie niet uit te sluiten valt dat de stad de beoordelingscriteria ‘op maat’ van OCMW Zottegem kan hebben/heeft geactualiseerd naar aanleiding van het aan het OCMW ter beschikking gestelde pand. Vermits het advies van het lokaal bestuur als dusdanig wel mee is opgenomen in de bestreden beslissingen, werkt de onwettigheid ervan door naar de bestreden beslissingen. Het derde middel is derhalve gegrond.”

23. In hun laatste memorie bekritisieren de verwerende partijen de redenering in het auditoraatsverslag en benadrukken zij dat noch door de verzoekende partij, noch in het auditoraatsverslag rekening wordt gehouden met het feit dat het bewuste en bekritiseerde criterium van nabijheid in de bestreden beslissing van 23 oktober 2024 buiten werking werd gesteld en aldus geen invloed heeft gehad op de bestreden beslissing.

24. De verzoekende partij voert in het middel de schending aan van onder meer het onafhankelijkheids- en onpartijdigheidsbeginsel en betoogt in essentie dat de twee bestreden beslissingen onwettig zijn, nu zij hun rechtsgrond vinden in een norm (de gemeenteraadsbeslissing van 16 oktober 2023) die, met toepassing van artikel 159 van de Grondwet, buiten toepassing moet worden

verklaard, nu hij op een onwettige manier tot stand is gekomen, gelet op de schending van het onpartijdigheidsbeginsel.

25. Het onpartijdigheidsbeginsel waarborgt, voor zover van toepassing op organen van het actief bestuur, zowel de persoonlijke onpartijdigheid als de structurele onpartijdigheid van het orgaan van actief bestuur, op het vlak van het verloop van de procedure en het tot stand komen van zijn beslissingen.

Het onpartijdigheidsbeginsel moet eveneens in acht worden genomen door adviesorganen, zij het dat de toepassing ervan er niet mag toe leiden dat het nemen van een regelmatige beslissing onmogelijk wordt, met name doordat dit beginsel het optreden van het bevoegde adviesorgaan of van het beslissend orgaan van actief bestuur onmogelijk zou maken.

Een schending van het onpartijdigheidsbeginsel door het adviesorgaan leidt evenwel niet tot de onwettigheid van de daaropvolgende eindbeslissing, indien is aangetoond dat het onwettig bevonden advies geen invloed heeft gehad op die beslissing.

Het gegeven dat de verwerende partij autonoom tot haar besluitvorming is gekomen, belet op zich niet dat die besluitvorming gebrekkig is door te steunen op een onwettig advies.

Uit wat voorafgaat volgt ook dat het enkel vaststaan van, zoals de verzoekende partij aanvoert, het “aangetast [zijn] door een onwettigheid” van het advies van het college van burgemeester en schepenen van de stad Zottegem, op zich niet noodzakelijkerwijs impliceert dat de bestreden beslissingen onwettig zijn. Of dat advies al dan niet een onderdeel uitmaakt van een complexe rechtshandeling is ter zake niet relevant, vermits zulks niet uitsluit dat ook de onregelmatigheid van een voorbereidende handeling een invloed moet hebben gehad op de eindbeslissing. Een navolgende remediëring van de vastgestelde onwettigheid van een in de loop van de procedure ingewonnen verplicht advies is te dezen derhalve op zich niet onmogelijk.

26. Bijgevolg wordt vooreerst onderzocht of het advies van het college van burgemeester en schepenen van de stad Zottegem doet blijken van een (schijn van) vooringenomenheid van de adviesverlener ten aanzien van de verzoekende partij.

27. Te dezen verwijst de verzoekende partij in het verzoekschrift ter staving van de partijdigheid van de adviesverlenende overheid in essentie naar het feit dat: i) op basis van de chronologie der feiten duidelijk blijkt dat het lokaal bestuur de dossiers niet meer onpartijdig kon beoordelen, nu de gemeenteraad het pand bij beslissing van 27 februari 2023 reeds ter beschikking had gesteld van het OCMW, waarbij het OCMW het pand met eigen middelen zou renoveren, op dat moment de bestemming als kinderopvang reeds vast stond, en het OCMW verder mocht renoveren met middelen van de gemeente; ii) er omtrent de ter beschikking stelling van het pand voor kinderopvang ook geen enkele marktbevraging werd ondernomen, wat maakt dat het OCMW een voordeel had op andere gegadigden, en dat verzoekende partij op een ongelijke wijze werd behandeld; iii) de criteria voor de score van het lokaal bestuur uiteengezet in het besluit van de gemeenteraad van 14 december 2020 houdende de beoordelingsprocedure en -criteria uitbreidingsronde T2 en DOP Agentschap Opgroeien werden aangepast in het besluit van 16 oktober 2023 houdende de update van de beoordelingscriteria uitbreidingsronde trap 2 en DOP Agentschap Ondernemen en perfect “op het lijf” konden worden geschreven van het OCMW, wat mede verklaart dat het OCMW van bij de eerste beoordeling door het college van burgemeester en schepenen op 19 februari 2024 de maximumscore kreeg.

In de memorie van wederantwoord benadrukt zij verder dat uit het aanvraagformulier van 25 januari 2024 van het OCMW Zottegem blijkt dat i) vóór het advies van het college van burgemeester en schepenen van 19 februari 2024, het pand niet enkel “ter beschikking” was gesteld, doch dat de werken reeds waren vergund, een startvergadering plaats vond en de werken blijkbaar ten volle in uitvoering waren; ii) het OCMW erin verwijst naar de meerjarenplanning van het lokaal bestuur “waaronder wij ressorteren”; iii) uitdrukkelijk wordt gewezen op de locatie van het kinderdagverblijf in de wijk “centrum” en dat het

kinderdagverblijf “het enige” kinderdagverblijf is gelegen in de wijk “centrum” en iv) men zich ten volle bewust was van de score die deze locatie met zich meebracht, en dat men in de volle overtuiging was dat de locatie van de vzw Pierrot niet in het centrum lag, wat de discussie over de wijziging van de gemeenteraadsbeslissing van 16 oktober 2023 opnieuw duidelijk in perspectief plaatst. Daarnaast laat zij nog gelden dat i) het kinderdagverblijf zou worden ingebed in de dienst Huis van het Kind, die onder leiding staat van de algemeen directeur van het lokaal bestuur, die in die hoedanigheid het advies vooraf mee voorbereidde voor het college van burgemeester en schepenen en ii) het aanvraagformulier is ondertekend door de algemeen directeur en door “E.D.B., burgemeester”, waarbij het volgens de verzoekende partij, niettegenstaande de burgemeester van rechtswege voorzitter is van het Vast Bureau van het OCMW, duidelijk is dat zij de aanvraag enkel en alleen in haar hoedanigheid van burgemeester heeft ondertekend, wat uitsluit dat de burgemeester, nadien, nog op een onafhankelijk en onpartijdige wijze op 19 februari 2024 advies uitbrengt over een aanvraag die zij zelf heeft ondertekend.

28. Het is voor de verzoekende partij duidelijk dat het college van burgemeester en schepenen van de stad Zottegem, optredend als adviserend orgaan, getuigde van vooringenomenheid en partijdigheid en niet objectief heeft geoordeeld in zijn advies en aldus het onpartijdigheidsbeginsel heeft geschonden.

De verzoekende partij beroept zich op de subjectieve partijdigheid van het adviserend orgaan. Subjectieve partijdigheid wordt niet vermoed en mag slechts worden aangenomen indien precieze feiten of concrete aanwijzingen worden bijgebracht die deze partijdigheid aantonen. Uit wat volgt blijkt dat zulks te dezen wordt aangetoond.

29. Zoals terecht wordt aangegeven in het auditorsverslag gebeurde de ter beschikking stelling van het kwestieuze pand, dat door de stad zelf al bestemd was ter realisatie van extra kinderopvangplaatsen, aan het OCMW nog vooraleer de stad advies diende te verlenen over de aanvragen ingediend naar aanleiding van de oproep van de tweede verwerende partij. Er bestaat geen betwisting over het feit dat uit het aanvraagformulier van 25 januari 2024 van het

OCMW Zottegem blijkt dat vóór het advies van het college van burgemeester en schepenen van 19 februari 2024, het pand niet enkel “ter beschikking” was gesteld, doch dat de werken reeds waren vergund, een startvergadering plaatsvond en de werken in uitvoering waren. Tevens wordt in het aanvraagformulier met zoveel woorden aangegeven dat “In de meerjarenplanning van het lokaal bestuur waaronder wij ressorteren, is opgenomen dat een centraal gelegen locatie zou ingericht worden voor kinderopvang met als doel een significante uitbreiding van het kinderopvangaanbod op wandelafstand van het station. Bij de realisatie van dit kinderdagverblijf, zal dit het enige kinderdagverblijf zijn gelegen in de wijk ‘centrum’”.

Daarnaast blijkt uit de niet betwiste gegevens van de zaak dat de stad Zottegem, na de aanvraag door het OCMW Zottegem zoals voormeld te hebben gefaciliteerd, de aanvragen heeft beoordeeld aan de hand van de door haarzelf op 14 december 2020 opgestelde en op 16 oktober 2023 geactualiseerde beoordelingscriteria, om vervolgens op basis daarvan een advies uit te brengen over zowel de aanvraag van de verzoekende partij als van het OCMW Zottegem.

Eén en ander resulteerde in een perfecte score voor de aanvraag van het OCMW.

Niet blijkt dat het OCMW Zottegem zonder deze terbeschikkingstelling op een locatie binnen de contouren van de geactualiseerde beoordelingscriteria sowieso een aanvraag tot subsidiebelofte had kunnen indienen. Het faciliteren van het indienen van een “gerichte” aanvraag, met name als “het enige” kinderdagverblijf gelegen in de wijk “centrum”, maakt dat de verzoekende partij aannemelijk maakt dat er een voldoende precies feit of een aanwijzing voorhanden is van de daadwerkelijke vooringenomenheid, minstens de schijn daarvan, van de stad Zottegem, zodat deze niet kan worden geacht een objectief onderzoek te voeren naar de concurrerende aanvragen van de verzoekende partij en het OCMW Zottegem.

Het voorgaande kan aldus een redelijke twijfel doen ontstaan over de onpartijdigheid van het lokale bestuur als adviesverlenende overheid, zodat het door hem verleende advies als onwettig dient te worden afgedaan. Het gegeven dat in de bestreden beslissing niet alle beoordelingscriteria werden meegenomen en de aanvragen enkel werden beoordeeld op basis van de criteria C, E en G van het lokaal bestuur, enerzijds, en de twee criteria van Opgroeien regie anderzijds, waarop zowel de aanvraag van de verzoekende partij, als de aanvraag van OCMW Zottegem de maximale score behalen van 10/10 punten, neemt niet weg dat het advies een invloed heeft gehad op de bestreden beslissingen, nu niet blijkt dat zonder het faciliteren het OCMW Zottegem in de mogelijkheid zou zijn geweest om een aanvraag in te dienen, laat staan om de subsidiebelofte toegekend te krijgen.

Voorts stelt de Raad van State vast dat de verzoekende partij op afdoende en geobjectiveerde wijze doet blijken dat de verwerende partij het advies van het college van burgemeester en schepenen heeft betrokken bij haar beoordeling van de aanvragen voor een subsidiebelofte. Aldus is vastgesteld dat het onwettig bevonden advies invloed heeft gehad – minstens kon hebben – op de bestreden beslissingen, hetgeen meer is dan een louter subjectieve indruk in hoofde van de verzoekende partij.

30. De dienaangaande door de eerste verwerende partij in haar bestreden beslissing aangevoerde argumentatie leidt niet tot een andere conclusie.

De argumenten dat i) het een lokaal bestuur niet kan worden verweten in het kader van goed bestuur om een beleid te voeren waarbij zij beslist om een pand te bestemmen voor kinderopvang, dat in een kansarme buurt op een goed bereikbare plaats ligt in een gebied waar nog niet veel plaatsen met de subsidie voor inkomenstarief voorhanden zijn en ii) die keuze van het lokaal bestuur niet automatisch tot gevolg heeft dat het lokaal bestuur in haar regierol niet meer onpartijdig kan optreden, leiden op zich niet tot de conclusie dat zulks mag gebeuren met miskenning van het hiervoor nader bepaalde onpartijdigheidsbeginsel. Niets belet de adviserende overheid in het kader van goed bestuur om een beleid te voeren en welbepaalde keuzes te maken, op

voorwaarde dat zij hierbij het onpartijdigheidsbeginsel eerbiedigt. Uit wat voorafgaat blijkt evenwel dat het laatste te dezen niet het geval is.

31. De Raad van State ziet geen reden om het anders te zien dan het auditoraat en bevindt aldus, na eigen onderzoek, de redenering van het auditoraatsverslag bijvallend, het derde middel in de aangegeven mate gegrond.

VII. Verzoek tot toepassing van artikel 36, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State

32. De verzoekende partij vraagt in haar laatste memorie de Raad van State om gebruik te maken van zijn substitutiebevoegdheid op grond van artikel 36, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Dienaangaande laat zij in essentie gelden:

“Volgens de voorziene procedure moet de stad Zottegem advies verlenen over de verschillende aanvragen tot het bekomen van een subsidiebelofte. Acht van de tien te scoren punten worden gegeven op basis van een advies van het lokaal bestuur (zie Beslissingskader, fase 3, punt 1). In casu zijn er slechts twee aanvragen voor een totaal van 17 subsidieerbare plaatsen. Die subsidieerbare plaatsen werden volledig aan het OCMW Zottegem toegewezen middels de tweede bestreden beslissing.

Gelet op de daadwerkelijke vooringenomen[h]eid, minstens de schijn daarvan, van de Stad Zottegem, kan niet ingezien worden hoe, na een vernietiging van de bestreden beslissingen, de stad Zottegem alsnog in alle objectiviteit zou kunnen oordelen over de twee aanvragen.

Aangezien verzoekende partij de enige andere kandidaat was, rust er op verwerende partijen een gebonden bevoegdheid om de subsidiebelofte aan verzoekende partij toe te kennen. Op dat vlak moet worden verwezen naar ‘fase 4: rangorde en toewijzen van de plaatsen’ van Het Beslissingskader, dat als volgt luidt:

‘De aanvragen krijgen zo een score op een maximum van 10 punten.

Aanvragen uit een gemeente waar het lokaal bestuur voor geen enkele aanvraag een advies met score heeft gekregen, krijgen een score van maximaal 2 punten.

We ordenen de aanvragen per gemeente op basis van behaalde scores.

De aanvragen met de hoogste scores komen bovenaan, de aanvragen met de laagste scores komen onderaan.

De middelen worden verdeeld over de aanvragen volgens hun volgorde in rang. De aanvraag met de hoogste score krijgt eerst de plaatsen toegekend (zo maximaal mogelijk het gevraagde aantal plaatsen). Als er daarna nog plaatsen

beschikbaar zijn in deze gemeente, dan komen de volgende aanvragen aan bod’.

Gelet op de onmogelijkheid voor het OCMW Zottegem om nog in aanmerking te komen voor de subsidiebelofte, is de aanvraag van verzoekende partij de enige overblijvende aanvraag, die bovenaan komt, waarbij alle 17 plaatsen toegekend zullen worden aan verzoekende partij. Dat betekent dat, na vernietiging van de tweede bestreden beslissing, tweede verwerende partij de aangevraagde subsidiebelofte voor de 17 subsidieerbare plaatsen zal moeten toekennen aan verzoekende partij, en dat eerste verwerende partij in haar beslissing over het bestuurlijk beroep, na vernietiging van de eerste bestreden beslissing, eveneens de subsidiebelofte aan verzoekende partij moet toekennen.”

Beoordeling

33. Artikel 36, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State luidt:

“Wanneer de nieuw te nemen beslissing het gevolg is van een gebonden bevoegdheid van de verwerende partij, treedt het arrest in de plaats van die beslissing”.

Uit de wetsgeschiedenis van de aangehaalde bepaling blijkt dat de substitutiebevoegdheid om “redenen van efficiëntie” aan de Raad van State werd toegekend, met name wanneer “de nieuw te nemen beslissing het gevolg is van een gebonden bevoegdheid van de bestuurlijke overheid”, waarbij onder meer gedacht wordt aan “de gevallen van feitelijke of *a posteriori* gebonden bevoegdheden, waaronder de hypotheses volgens dewelke de werking van de wet en bepaalde omstandigheden samen tot gevolg hebben dat het bestuur een welbepaalde beslissing dient te nemen terwijl de wet hem in het begin een zekere appreciatiemarge liet” (Wetsontwerp houdende hervorming van de bevoegdheid, de procedureregeling en de organisatie van de Raad van State, SENAAT, 2012-2013, 7 oktober 2013, nr. 5-2277/1, 26-27).

34. Met de in randnummers 17, 22 en 28 vermelde vernietigingsmotieven wordt geen uitspraak gedaan over de toekenning van de subsidiebelofte. Het is niet de taak van de Raad van State om in de plaats van de verwerende partijen dit onderzoek te verrichten rekening houdend met alle

relevante feitelijke en juridische gegevens van de zaak en om op grond van dit onderzoek te beoordelen of de bevoegdheid van de verwerende partijen na voorliggend vernietigingsarrest al dan niet gebonden is.

Bijgevolg staat actueel niet vast dat de na dit vernietigingsarrest te nemen beslissing betreffende de toekenning van een subsidiebelofte gedetermineerd wordt door een gebonden bevoegdheid van de verwerende partij. De Raad van State kan niet ingaan op de vraag om, met toepassing van artikel 36, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zijn arrest in de plaats te stellen van de nieuw te nemen beslissing.

35. Het verzoek tot substitutie wordt niet ingewilligd.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt

1. de beslissing van 23 oktober 2024 nr. 2024/0001 van de eerste verwerende partij ‘in verband met [het] bezwaar van 30 mei 2024 tegen de beslissing van 30 april 2024 tot weigering van een subsidiebelofte voor de subsidie voor inkomenstarief voor nieuwe kinderopvangplaatsen (trap 2) in Vlaanderen (exclusief Antwerpen en Gent)’

en,

2. de beslissing van 30 april 2024 van de tweede verwerende partij ‘tot toekenning van een subsidiebelofte met referentienummer 6328’ aan het OCMW Zottegem.

De Raad van State verwerpt het beroep voor het overige.

2. De verwerende partijen worden, elk voor de helft, verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro, een bijdrage van 48 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 924 euro, die verschuldigd is aan de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op acht mei tweeduizend zesentwintig, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Chantal Bamps,	kamervoorzitter,
Peter Sourbron,	staatsraad,
Ann Coolsaet,	staatsraad,
bijgestaan door	
Ilse Anné,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Ilse Anné

Chantal Bamps