



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 57.704/3
van 14 juli 2015

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging
van het Vergunningsbesluit van 22 november 2013, het
Subsidiebesluit van 22 november 2013 en het Procedurebesluit
van 9 mei 2014’

Op 15 juni 2015 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het Vergunningsbesluit van 22 november 2013, het Subsidiebesluit van 22 november 2013 en het Procedurebesluit van 9 mei 2014’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 30 juni 2015. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jan SMETS en Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Rein THIELEMANS, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 14 juli 2015.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt tot het aanbrengen van diverse wijzigingen in drie uitvoeringsbesluiten van het decreet van 20 april 2012 ‘houdende de organisatie van kinderopvang van baby’s en peuters’, zijnde het besluit van de Vlaamse Regering van 22 november 2013 ‘houdende de vergunningsvoorwaarden en het kwaliteitsbeleid voor gezinsopvang en groepsopvang van baby’s en peuters’ (hierna: het Vergunningsbesluit), het besluit van de Vlaamse Regering van 22 november 2013 ‘houdende de subsidies en de eraan gekoppelde voorwaarden voor de realisatie van specifieke dienstverlening door gezinsopvang en groepsopvang van baby’s en peuters’ (hierna: het Subsidiebesluit) en het besluit van de Vlaamse Regering van 9 mei 2014 ‘houdende de procedures voor de aanvraag en de toekenning van de vergunning en de subsidies voor gezinsopvang en groepsopvang van baby’s en peuters’ (hierna: het Procedurebesluit).

3.1. Het ontworpen besluit vindt in de eerste plaats rechtsgrond in het decreet van 20 april 2012, meer bepaald in de artikelen 4, zesde lid, 6, § 5,¹ § 6 en § 7, 7, tweede lid, 8, § 3, 1°, 12, § 1, tweede lid, en 36, derde en vierde lid, ervan.

Daarnaast vindt het ontworpen besluit rechtsgrond in artikel 8, § 2, van het decreet van 30 april 2004 ‘tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin’, gelezen in samenhang met artikel 6 van dat decreet,² dit wat betreft de bepalingen die ertoe strekken taken op te leggen aan het intern verzelfstandigd agentschap ‘Kind en Gezin’ (hierna: Kind en Gezin).

Artikel 26 van het ontworpen besluit vindt ten slotte mede rechtsgrond in artikel 3, 2°, van het decreet van 20 maart 2009 ‘houdende diverse bepalingen betreffende het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin’, dit wat betreft het ontworpen artikel 63, 4°, van het Vergunningsbesluit, dat ertoe strekt een advies van de technische commissie voor de brandveiligheid te vereisen vooraleer Kind en Gezin een beslissing neemt over het toekennen van een afwijking op de brandveiligheidsvoorschriften.

3.2. Een aantal bepalingen van het ontworpen besluit vergen op het vlak van de rechtsgrond ervoor evenwel een nader onderzoek.

3.2.1. In het ontworpen artikel 40, § 3, van het Vergunningsbesluit (artikel 19 van het ontwerp) wordt vereist dat de persoon die de verantwoordelijke voor de kinderopvanglocatie vervangt, het in het ontworpen artikel 40, § 1, eerste lid, 3°, van het Vergunningsbesluit bedoelde

¹ Gelezen in samenhang met artikel 6, § 1, 1°, 2°, 3°, d) en e), 4°, 5° en 6°, en § 4, van hetzelfde decreet.

² Volgens de gemachtigde gaat het meer bepaald om artikel 6, § 1, 2° en 4°, van het decreet van 30 april 2004.

attest van actieve kennis van het Nederlands bezit. In dit verband kan worden verwezen naar advies 53.683/3,³ waar omtrent een gelijkaardige bepaling het volgende werd opgemerkt:

“3.2.4. In artikel 43, § 2, van het ontwerp wordt een attest van actieve kennis van het Nederlands vereist voor de persoon werkzaam in de kinderopvanglocatie die bij afwezigheid van de verantwoordelijke op de kinderopvanglocatie de taak van de verantwoordelijke als aanspreekpersoon voor de toezichthouders, het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid ‘Kind en Gezin’ (hierna: Kind en Gezin) en de gezinnen overneemt.

Bij artikel 6, § 1, 4°, van het decreet van 20 april 2012 wordt de actieve kennis van de Nederlandse taal vereist in hoofde van de verantwoordelijke en van minstens één van de kinderbegeleiders, maar niet uitdrukkelijk in hoofde van een vervanger van de verantwoordelijke. Er zou evenwel kunnen worden aanvaard dat met de term ‘verantwoordelijke’ ook wordt verwezen naar zijn vervanger, al verdient het aanbeveling om zulks uitdrukkelijk in de genoemde decreetsbepaling te vermelden.”

3.2.2. Artikel 24 van het ontworpen besluit strekt tot de opheffing van artikel 59 van het Vergunningsbesluit, waaromtrent in advies 53.683/3 was vastgesteld dat ervoor rechtsgrond ontbrak. De Vlaamse Regering moet inderdaad inherent bevoegd worden geacht bepalingen zonder rechtsgrond op te heffen, zonder dat een beroep moet worden gedaan op de algemene uitvoeringsbevoegdheid bedoeld in artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus ‘tot hervorming der instellingen’.

3.2.3. De gemachtigde verschafte de volgende toelichting betreffende het begrip “de gegevens over het aantal unieke kinderen” bedoeld in het ontworpen artikel 60, 1°, van het Vergunningsbesluit (artikel 25 van het ontwerp):

“We introduceren de term uniek aantal kinderen omdat we in een bep. maand enkel het totaal aantal verschillende kinderen willen weten en niet de detailgegevens van de kinderen. In het kader van dit artikel hebben we de unieke identificatiegegevens van de kinderen niet nodig. Wij bedoelen hiermee dat 1 kind maar 1 keer mag geteld worden.

De unieke identificatie is enkel nodig voor kinderen die worden opgevangen in locaties die werken met inkomenstarief.”

Zo opgevat, betreft de bepaling geen persoonsgegevens, zodat niet dient te worden nagegaan of zij kan worden uitgevaardigd op grond van artikel 24 van het decreet van 20 april 2012, dat rechtsgrond biedt voor de verwerking van persoonsgegevens.

3.2.4. Wat betreft het rijksregisternummer en het vreemdelingennummer, bedoeld in het ontworpen artikel 60, 2°, van het Vergunningsbesluit (artikel 25 van het ontwerp), kan worden verwezen naar opmerking 3.2.7 uit advies 53.683/3, die luidt:

“In het eerste lid, 3°, van dat artikel wordt bepaald dat bepaalde gegevens over de kinderbegeleiders en de verantwoordelijken op basis van het rijksregisternummer of het vreemdelingennummer worden verwerkt.

De gemachtigde verklaarde in dit verband:

³ Adv.RvS 53.683/3 van 4 oktober 2013 bij een ontwerp dat heeft geleid tot het Vergunningsbesluit.

‘Er wordt gezorgd voor een machtiging opdat Kind en Gezin en de organisatoren het rijksregisternummer of het vreemdelingennummer kunnen gebruiken.’

Het is inderdaad maar voor zover Kind en Gezin en de organisatoren het rijksregisternummer of het vreemdelingennummer mogen gebruiken, op grond van de betrokken wetgeving en reglementering, dat de bepalingen behouden kunnen blijven.”

Op de vraag of de bedoelde machtiging intussen werd bekomen, werd geen antwoord verstrekt.

3.2.5. De persoonsgegevens inzake tewerkstelling, bedoeld in het ontworpen artikel 48, tweede lid, 1°, van het Procedurebesluit (artikel 49, 2°, van het ontwerp), worden niet uitdrukkelijk vermeld in artikel 24 van het decreet van 20 april 2012. Slechts zo men zou oordelen dat de gegevens over vroegere tewerkstelling in de sector met het oog op het bekomen van een afwijking van de kwalificatievereisten kunnen worden beschouwd als “opleidingsgegevens”, wat evenwel een zeer welwillende lezing van de genoemde bepaling vergt, zou er rechtsgrond voor de genoemde bepaling voorhanden zijn. In ieder geval kan worden aanbevolen om in artikel 24 van het decreet van 20 april 2012 uitdrukkelijk gewag te maken van de gegevens over vroegere tewerkstelling.

3.2.6. Het ontworpen artikel 92, eerste lid, 7°, en tweede lid, van het Procedurebesluit (artikel 55 van het ontwerp) bepaalt dat de aanvraag van een subsidie voor individuele inclusieve kinderopvang een omschrijving van de specifieke zorgbehoefte van het kind dient te bevatten. Volgens de gemachtigde betreft het gegevens bedoeld in artikel 24, eerste lid, 1°, b), en tweede lid, 1°, b), van het decreet van 20 april 2012. Strikt genomen gaat het evenwel niet om de in die bepalingen bedoelde identificatiegegevens. Voorts gaat het ook niet – of zeker niet steeds – om medische gegevens in de zin van artikel 24, eerste lid, 1°, a), of tweede lid, 1°, a), van het decreet van 20 april 2012. Weliswaar wordt in de inleidende zin van artikel 24 van het decreet van 20 april 2012 gewag gemaakt van gegevens die “minstens” kunnen worden verwerkt ter uitvoering van dat decreet en zijn uitvoeringsbesluiten en is er wel een verband met andere in artikel 24 van het decreet van 20 april 2012 opgesomde gegevens, maar omwille van het in artikel 22 van de Grondwet vervatte legaliteitsbeginsel kan de genoemde zin geen ruime interpretatie krijgen. Een aanvulling van artikel 24 van het decreet van 20 april 2012 is dan ook op dit vlak wenselijk.

VORMVEREISTEN

4. Krachtens artikel 4, § 2, 2°, van het decreet van 7 december 2007 ‘houdende de oprichting van de Strategische Adviesraad voor het Vlaamse Welzijns- Gezondheids- en Gezinsbeleid en van een Adviescommissie voor Voorzieningen van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin en (Kandidaat)-pleegzorgers’ is de Vlaamse Regering verplicht om aan de Strategische Adviesraad voor het Vlaamse Welzijns-, Gezondheids- en Gezinsbeleid advies te vragen over de ontwerpen van besluit van de Vlaamse Regering die van “strategisch belang” zijn.

Volgens de gemachtigde werd het advies van de genoemde strategische adviesraad niet gevraagd om volgende reden:

“Er is geen advies Strategische Adviesraad gevraagd omdat het gaat om een versoepeling van bestaande voorwaarden, niet om nieuwe voorwaarden.”

Het antwoord van de gemachtigde volstaat evenwel niet om te besluiten dat het ontwerp niet van strategisch belang kan zijn. Ook een versoepeling van subsidievoorwaarden kan belangrijke nieuwe beleidskeuzes inhouden. Er dient dan ook opnieuw te worden onderzocht of het ontworpen besluit al dan niet van strategisch belang is in het licht van de genoemde adviesverplichting.

5. In advies 53.682/3⁴ werd over de vraag of het ontwerp kon worden vrijgesteld van aanmelding bij de Europese Commissie op grond van artikel 108, derde lid, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie omdat het onder besluit 2012/21/EU van de Commissie van 20 december 2011 ‘betreffende de toepassing van artikel 106, lid 2, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst, verleend aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen’ zou vallen, het volgende opgemerkt:

“5.1. In de nota aan de Vlaamse Regering wordt bevestigd dat kinderopvang een economische activiteit is (of althans kan zijn) en dat rekening moet worden gehouden met de regelgeving van de Europese Unie inzake staatssteun. Het ontwerp valt volgens de nota onder het besluit 2012/21/EU van de Commissie van 20 december 2011 ‘betreffende de toepassing van artikel 106, lid 2, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst, verleend aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen’ (hierna: besluit 2012/21/EU), en werd volgens de gemachtigde om die reden niet aangemeld.

Compensatie ten behoeve van het verrichten van diensten van algemeen economisch belang waarmee wordt voldaan aan sociale behoeften wat betreft onder meer kinderopvang, behoort luidens artikel 2, lid 1, c), van besluit 2012/21/EU tot de categorieën van staatssteun die onder de toepassing van dat besluit vallen.

Bij artikel 4 van het genoemde besluit wordt vereist dat in een besluit de inhoud en de duur van de openbare dienstverplichtingen worden vermeld.

5.2. Er kan worden aangenomen dat de openbaredienstverplichtingen zijn omschreven onder de hoofdstukken “voorwaarden specifieke dienstverlening” van het ontwerp en dat die voorwaarden aspecten van het algemeen belang regelen. Wat betreft de duur van de openbare dienstverplichtingen verwijst de gemachtigde naar artikel 4 van het ontwerp, waarin wordt bepaald dat de subsidie geldt voor een duur van tien jaar, zodat de subsidievoorwaarden even lang gelden.

5.3. Het ontwerp bevat geen “beschrijving van het compensatiemechanisme en de parameters voor berekening, monitoring en herziening van de compensatie”, zoals nochtans wordt vereist bij artikel 4, d), van besluit 2012/21/EU.

De gemachtigde verklaarde in dat verband wat volgt:

⁴ Adv.RvS 53.682/3 van 4 oktober 2013 over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering dat heeft geleid tot het Subsidiebesluit.

‘Uitgangspunt bij de berekening van de bedragen, is dat elk bedrag overeenstemt met het kunnen voldoen aan de specifieke dienstverlening. Daarom zijn de bedragen ook getrapt opgebouwd. Monitoring zal er zijn, organisatoren zullen regelmatig gegevens moeten doorgeven cf art 8, en zullen zich moeten kunnen verantwoorden cf art 6 mbt opbouw reserves. Op die manier voldoen we, via dit BVR en het uitvoerend MB, aan de Europese verplichtingen. Het BVR handhaving zal criteria bevatten om zo nodig compensatie te herzien.’

Het is evenwel de vraag of de in de verklaring van de gemachtigde aangehaalde elementen volstaan om te voldoen aan het vereiste opgelegd bij artikel 4, d), van het genoemde besluit.

5.4. Krachtens artikel 4, e), van besluit 2012/21/EU dienen de besluiten waarin de openbare dienstverplichtingen zijn opgenomen, regelingen te bevatten om eventuele overcompensatie te vermijden en terug te vorderen.

Artikel 6 van het ontwerp bevat weliswaar een regeling inzake het opbouwen van reserves en de terugstorting van gelden bij overschrijding van bepaalde grenzen, maar deze regeling is minder streng dan deze bepaald in artikel 6, lid 2, van besluit 2012/21/EU.

Hierover ondervraagd, antwoordde de gemachtigde dat artikel 6 van het te nemen besluit nader zal worden uitgevoerd in een ministerieel besluit gesteund op de in het tweede lid van dat artikel vervatte delegatie, waarin nadere criteria, onder meer betreffende de berekeningswijze van de reserves, zullen worden opgenomen.

Een nadere uitvoering in een ministerieel besluit volstaat evenwel niet om de in het ontwerp opgenomen regeling conform artikel 6 van besluit 2012/21/EU te maken. Een aanpassing van artikel 6 van het ontwerp is derhalve noodzakelijk.

5.5. Bij artikel 5, lid 9, van besluit 2012/21/EU wordt een interne boekhouding vereist waarin de kosten en de inkomsten die verband houden met de diensten van algemeen economisch belang en die van de andere door dezelfde organisator verrichte diensten, gescheiden opgenomen zijn.

De gemachtigde verwees in dat verband naar artikel 24 van het ontwerp en verklaarde:

‘Deze voorwaarde wordt pas opgelegd vanaf een zekere grootte, omdat we dit een te zware specifieke verplichting vinden voor kleine voorzieningen (oa boekhouder inschakelen). Deze kleine voorzieningen moeten sowieso voldoen aan de vergunningsvoorwaarde, art 56 BVR vergunningen, om hun financiële werking te volgen.’

Artikel 24 van het ontwerp houdt evenwel niet in dat een gescheiden boekhouding moet worden gevoerd waarin een onderscheid wordt gemaakt tussen de diensten van algemeen economisch belang en de andere diensten, en is bovendien niet van toepassing op alle subsidiegenieters.

5.6. Het ontwerp dient ofwel op de punten vermeld *sub* 5.3, 5.4 en 5.5 in overeenstemming met besluit 2012/21/EU te worden gebracht, ofwel, indien men het ontwerp ongewijzigd wenst te behouden, alsnog te worden aangemeld bij de Europese Commissie aangezien dan niet voldaan is aan de voorwaarden om de vrijstelling van aanmelding te genieten. Die aanmelding is noodzakelijk om de sanctie te vermijden in

geval van een onterechte niet aanmelding, namelijk dat de steun per se nietig is (zelfs indien ze verenigbaar verklaard zou kunnen worden als ze correct werd aangemeld).”

Uit de verklaringen van de gemachtigde hieromtrent kan worden opgemaakt dat het Subsidiebesluit nog niet werd aangepast gelet op opmerkingen 5.3 tot 5.5 van advies 53.682/3. Bijgevolg dient dit alsnog te gebeuren of dienen de hoofdstukken 2 en 3 van het ontwerp (samen met het decreet van 20 april 2012 en het gehele Subsidiebesluit) te worden aangemeld bij de Europese Commissie aangezien thans niet voldaan is aan de voorwaarden om de vrijstelling van aanmelding te genieten.

6. Indien het ontwerp wijzigingen zou ondergaan als gevolg van hetgeen in herinnering is gebracht *sub* 4 en 5, dienen de gewijzigde bepalingen nog om advies aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, te worden voorgelegd.

ALGEMENE OPMERKINGEN

7. Het ontwerp bevat vergunningsvoorwaarden inzake kinderopvang. Zoals in de adviezen 49.958/3⁵, 53.683/3⁶ en 55.834/3⁷ is opgemerkt, dienen deze voorwaarden te worden getoetst aan richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 ‘betreffende de diensten op de interne markt’ (dienstenrichtlijn), met name aan artikel 10, lid 1, a) tot c), en eventueel aan de artikelen 14 en 15 ervan. Volgens de gemachtigde werd het ontwerp, in tegenstelling tot het Vergunningsbesluit, niet getoetst aan de dienstenrichtlijn, omdat het een versoepeling inhoudt ten aanzien van de bestaande voorwaarden. Zo dat laatste effectief steeds het geval is, zal de toetsing aan de dienstenrichtlijn gelet op het in advies 53.683/3 verrichte onderzoek wellicht geen probleem doen rijzen, al ontslaat dat niet van de noodzaak ze te verrichten.

8. Op een aantal plaatsen wordt aan de Vlaamse minister bevoegd voor bijstand aan personen de bevoegdheid toegekend om attesten of bewijzen “vast te stellen” (zie de ontworpen bepalingen onder de artikelen 3, 19 en 20 van het ontwerp). De draagwijdte van dit “vaststellen” dient te worden verduidelijkt, waarbij ermee rekening dient te worden gehouden dat delegaties aan een minister beperkt dienen te blijven tot detailmaatregelen of uitvoeringsmaatregelen van bijkomstige aard. Wanneer het enkel gaat om het vaststellen van het model van de attesten of bewijzen, dient dat, zoals in andere ontworpen bepalingen, uitdrukkelijk te worden bepaald.

9. In de ontworpen artikelen 40, 43, 45 en 49 van het Vergunningsbesluit (artikelen 19, 20, 21 en 23 van het ontwerp) wordt bepaald dat de organisator over een uittreksel uit het strafregister en over een attest van medische geschiktheid beschikt wat betreft de

⁵ Adv.RvS 49.958/3 van 2 augustus 2011 bij een voorontwerp van decreet dat heeft geleid tot het decreet van 20 april 2012, *Parl.St.* VI.Parl. 2011-12, nr. 1395/1, 107-143.

⁶ Zie voetnoot 3.

⁷ Adv.RvS 55.834/3 van 28 maart 2014 over het ontwerp dat heeft geleid tot het besluit van de Vlaamse Regering van 4 april 2014 ‘tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 22 november 2013 houdende de vergunningsvoorwaarden en het kwaliteitsbeleid voor gezinsopvang en groepsopvang van baby's en peuters en het besluit van de Vlaamse Regering van 22 november 2013 houdende de subsidies en de eraan gekoppelde voorwaarden voor de realisatie van specifieke dienstverlening door gezinsopvang en groepsopvang van baby's en peuters’.

verantwoordelijke, de kinderbegeleiders, de andere personen die in de kinderopvanglocatie regelmatig direct contact hebben met de opgevangen kinderen en de organisator zelf. Dit is reeds bepaald in artikel 6, § 4, van het decreet van 20 april 2012. Er dient in de genoemde artikelen te worden verwezen naar deze laatste bepaling (“overeenkomstig”) om te vermijden dat later uit het oog verloren wordt dat alleen de hogere regelgever het betrokken voorschrift kan wijzigen.

10. In het ontwerp wordt op verschillende plaatsen gewag gemaakt van “een uittreksel uit het strafregister, model 596.2 Sv”. Volgens de gemachtigde bedoelt men een uittreksel uit het strafregister als bedoeld in artikel 596, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering. Men schrijve derhalve telkens “een uittreksel uit het strafregister als bedoeld in artikel 596, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering”.

BIJZONDERE OPMERKINGEN

AANHEF

11. Het eerste lid van de aanhef dient te worden aangepast en te worden gespecificeerd gelet op hetgeen is opgemerkt *sub* 3.2.

12. Er dient een lid aan de aanhef te worden toegevoegd waarin wordt verwezen naar de artikelen 6 en 8, § 2, van het decreet van 30 april 2004 ‘tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin’.

13. Er dient een lid aan de aanhef te worden toegevoegd waarin wordt verwezen naar artikel 3, 2°, van het decreet van 20 maart 2009 ‘houdende diverse bepalingen betreffende het beleidsdomein Welzijn, Volksgezondheid en Gezin’.

14. Aangezien om advies is gevraagd met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten op de Raad van State, dient het huidige zesde lid van de aanhef (dat het achtste lid wordt) te worden geredigeerd als volgt:

“Gelet op advies 57.704/3 van de Raad van State, gegeven op 14 juli 2015, met toepassing van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;”.

DISPOSITIEF

Artikel 11

15. De Europese normen waarvan gewag wordt gemaakt in het ontworpen artikel 20 van het Vergunningsbesluit, zijn volgens de gemachtigde nog steeds dezelfde normen als die welke thans uitdrukkelijk worden vermeld in het bestaande artikel 20 van het Vergunningsbesluit en in de bijlage erbij. Volgens de toelichting bij het ontwerp zijn deze normen niet bekendgemaakt door “Europa” en zal Kind en Gezin de voorschriften ophijsten en publiceren op zijn website.

De genoemde normen dienen duidelijk te worden geïdentificeerd en te worden bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad aangezien het gaat om vergunningsvoorwaarden. Zij kunnen worden opgenomen in een bijlage bij het ontwerp of in een ministerieel besluit (in welk geval daartoe een delegatie dient opgenomen te worden in het ontworpen artikel 20 van het Vergunningsbesluit).

Artikel 21

16. In de inleidende zin van het ontworpen artikel 45 van het Vergunningsbesluit kan niet worden bepaald dat het artikel de andere personen betreft “die in de kinderopvanglocatie *regelmatig* direct contact hebben met de opgevangen kinderen” aangezien in artikel 6, § 4, van het decreet van 20 april 2012 gewag wordt gemaakt van “iedereen die in de kinderopvanglocatie direct contact heeft met de opgevangen kinderen”. Het woord “regelmatig” dient derhalve te vervallen.

Artikel 25

17. In de inleidende zin van het ontworpen artikel 60 van het Vergunningsbesluit wordt bepaald dat de organisator van de kinderopvang de erin bedoelde gegevens elektronisch aan Kind en Gezin bezorgt “volgens de administratieve richtlijnen van Kind en Gezin”. Voor zover de administratieve richtlijnen beperkt blijven tot de praktische aspecten van de mededeling van de in de genoemde bepaling bedoelde gegevens, bestaat er geen bezwaar tegen een optreden van Kind en Gezin ter zake.

Artikel 27

18. De gemachtigde is het ermee eens dat in het ontworpen artikel 64 van het Vergunningsbesluit telkens moet worden toegevoegd dat de in dat artikel bedoelde personen de personen betreffen die op 1 april 2014 (datum van inwerkingtreding van het decreet van 20 april 2012 en van het Vergunningsbesluit) werkten als verantwoordelijke of als kinderbegeleider.

Artikelen 40 en 52

19. De gemachtigde is het ermee eens dat in het ontworpen artikel 4, eerste lid, *in fine*, van het Procedurebesluit moet worden geschreven “alook met andere elementen die een gegronde indicatie vormen van het gegeven dat de organisator niet aan de voorwaarden voldoet of zal kunnen voldoen” in plaats van “alook met andere elementen die een gegronde indicatie vormen voor het gegeven of de organisator aan de voorwaarden voldoet of zal kunnen voldoen”.

Eenzelfde opmerking geldt ook ten aanzien van het ontworpen artikel 54, eerste lid, *in fine*, van het Procedurebesluit (artikel 52 van het ontwerp).

Artikel 51

20. In het ontworpen artikel 52 van het Procedurebesluit wordt het procedé van de stilzwijgende beslissing gehanteerd.

Al kan het hanteren van het procedé van de stilzwijgende beslissing niet geheel worden afgewezen wanneer ze, zoals in dit geval, in het voordeel van de betrokkene is, dient te worden gewezen op de nadelen die aan dat procedé verbonden zijn. Zo is een dergelijk procedé in de eerste plaats niet bevorderlijk voor de rechtszekerheid, al was het maar omdat een schriftelijke beslissing ontbreekt, wat tot bewijsproblemen aanleiding kan geven, en de stilzwijgende beslissing in beginsel niet op dezelfde wijze zal worden meegedeeld of bekendgemaakt als uitdrukkelijk genomen beslissingen, met alle gevolgen van dien voor de kenbaarheid en de aanvechtbaarheid van dergelijke stilzwijgende beslissingen. Voorts sluit het procedé van de stilzwijgende beslissing ook grotere risico's in voor een schending van de belangen van derden die op een impliciete, doch daarom niet minder verstreckende wijze, in het gedrang kunnen komen. Ook kan het procedé van de stilzwijgende beslissing in strijd komen met het algemeen belang, in zoverre een dergelijk procedé tot gevolg kan hebben dat impliciet beslissingen worden genomen zonder dat daarmee een zorgvuldige voorbereiding en afweging van alle betrokken belangen gepaard gaat. Ten slotte zijn die beslissingen uiteraard niet formeel gemotiveerd, wat de wettigheidscontrole erop kan bemoeilijken.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Jo BAERT