

DE VLAAMSE MINISTER VAN WELZIJN, VOLKSGEZONDHEID EN GEZIN;

NOTA AAN DE VLAAMSE REGERING

- Betreft:**
- Voorontwerp van decreet tot wijziging van het decreet van 20 april 2012 houdende de organisatie van kinderopvang van baby's en peuters en het decreet van 3 mei 2019 houdende de organisatie van buitenschoolse opvang en de afstemming tussen buitenschoolse activiteiten
 - Eerste principiële goedkeuring

Samenvatting

De voorliggende voorstellen bevatten de uitvoering van de aanbevelingen opgenomen in het verslag van de parlementaire onderzoekscommissie (POC) naar de veiligheid in de kinderopvang (document 1176 (2021-2022) – Nr.14) .

In het decreet worden de volgende elementen opgenomen:

- De decretale verankering van het engagement om een financieringskader te ontwikkelen met het oog op een duurzame uitbouw van de kinderopvang met onder meer aandacht voor een adequate verhouding van het aantal kinderen ten opzichte van het aantal personeelsleden;
- De decretale verankering van het verzorgingsbeginsel;
- De invoering van een grotere differentiatie in handhavingsmaatregelen;
- Een wijziging van de opvolging van het uittreksel strafregister van iedereen die werkzaam is in de kinderopvang;
- De principiële verankering van het beleidsvoerend vermogen als startvoorwaarde;
- De oprichting van het Comité van Toezicht op de Handhaving in de Kinderopvang (CHK).

Naast deze wijzigingen bevat het voorontwerp van decreet eveneens:

- De aanpassing van de decretale bepaling in verband met de vergunningsplicht. De vergunningsplicht blijft behouden, maar er wordt geen onderscheid meer gemaakt op decretaal niveau tussen de terminologie gezinsopvang en groepsopvang;
- Een structurele rechtsbasis voor de subsidiëring van organisaties die de organisatoren ondersteunen;
- Het opnemen van een rechtsgrond om subsidies te verlenen aan organisatoren kinderopvang die tevens buitenschoolse opvang realiseren;
- Een aanpassing wat betreft de Lokale Loketten Kinderopvang;
- Een aanvulling van de bepalingen met het oog op de gegevensverwerking;
- Een rechtsbasis voor het agentschap Opgroeien, Zorginspectie en de Lokale Loketten om over bepaalde persoonsgegevens actief te kunnen communiceren in het kader van de vergunning, het toezicht en de handhaving.

Bijlagen:

- het voorontwerp van decreet;
- memorie bij het decreet;
- het advies van de Raad van State.

1. SITUERING

A. BELEIDSVELD/INHOUDELIJK STRUCTUURELEMENT/BELEIDSDOELSTELLING

Beleidsveld: opgroeien

Inhoudelijk structuurelement: geïntegreerd gezinsbeleid

B. VORIGE BESLISSINGEN EN ADVIEZEN

Wetgevingsadvies

Het bijgaande voorontwerp van besluit van de Vlaamse Regering werd aangepast aan het wetgevingsadvies nr. 2023-119 van 30 maart 2023.

Het voorontwerp van decreet werd voorgelegd aan het raadgevend comité van het agentschap op 24 november 2022.

2. INHOUD

A. ALGEMENE TOELICHTING

Probleemstelling en omgevingsanalyse

De voorliggende voorstellen bevatten de uitvoering van de aanbevelingen opgenomen in het verslag van de parlementaire onderzoekscommissie (POC) naar de veiligheid in de kinderopvang (document 1176 (2021-2022) – Nr.14) .

De oprichting van de vermelde POC werd voorafgegaan door vragen om uitleg naar aanleiding van vragen tot verstrenging van de handhaving in de kinderopvang en verschillende besprekingen in de commissie voor Welzijn, Volksgezondheid en Armoedebestrijding.

Tijdens de plenaire vergadering van woensdag 16 maart 2022 werd de beslissing genomen om een POC op te richten, in overeenstemming met artikel 97,1 van het Reglement van het Vlaamse Parlement.

De POC heeft in de periode van april tot juni 2022 verschillende personen als vertegenwoordiger van verschillende instanties gehoord als getuige.

Voorliggend voorontwerp van decreet bevat een aantal bepalingen die noodzakelijk zijn om de aanbevelingen van de POC uit te voeren, hetzij in het decreet zelf, hetzij als rechtsgrond voor verdere uitvoering door de Vlaamse Regering.

Omwille van de duidelijkheid ten aanzien van de opvolging van de aanbevelingen van de POC wordt telkens letterlijk melding gemaakt van de aanbeveling en toegelicht op welke wijze deze aanbeveling via aangepaste regelgeving zal uitgevoerd worden.

Beleidsmaatregelen en doelstelling

In volgorde van de aanbevelingen in het rapport van de POC worden de volgende noodzakelijke decretale aanpassingen opgenomen in het voorontwerp.

1. Decretale verankering van het verzorgsbeginsel:

De POC stelde vast dat het handhavingsbeleid van het agentschap Opgroeien te veel ingevuld werd *“vanuit een strikt juridische logica waarbij er pas werd uitgegaan tot schorsing of sluiting indien er een duidelijk bewijs was, een duidelijke schuld, en de beroepsmogelijkheden waren uitgeput.....Ook in dossiers waar geen expliciete handhaving werd voorgesteld door Zorginspectie maar waar er wel verontrusting was, werd er onvoldoende vanuit het verzorgsprincipe gehandeld.”*¹

Artikel 19 van het decreet van 20 april 2012 houdende de organisatie van kinderopvang van baby's en peuters bepaalt dat het agentschap de vergunning kan wijzigen, schorsen of opheffen als de organisator: *“de bepalingen, vermeld in dit decreet of de uitvoeringsbesluiten ervan, niet naleeft.”*

Artikel 5 van het Handhavingsbesluit Baby's en peuters van 11 december 2015 maakt het voor het agentschap mogelijk om de vergunning te schorsen, uit voorzorg, als er ernstige indicaties zijn dat er een inbreuk is op de vergunningsvoorwaarden en dat daardoor de veiligheid en gezondheid van de kinderen in het gedrang komt. Als op basis van deze ernstige indicaties niet aangetoond of vastgesteld kan worden dat er een effectieve inbreuk is op één van de vergunningsvoorwaarden, kan het agentschap evenwel niet overgaan tot een opheffing van de vergunning.

Het beschikken over een vergunning is een noodzakelijke voorwaarde om kinderopvang te kunnen organiseren. De beslissing tot schorsen of opheffen van een vergunning moet kunnen genomen worden in een duidelijk juridisch kader. Op dit ogenblik is het preventief optreden, zoals hiervoor geschetst, dus beperkt tot het schorsen van de vergunning bij ernstige indicaties van een inbreuk op de vergunningsvoorwaarden.

Het is echter ook mogelijk dat:

1. Er nooit een vaststelling kan gedaan worden van inbreuken op de vergunningsvoorwaarden na een schorsing op basis van ernstige indicaties;
2. De opvangactiviteit meerdere risico's inhoudt die niet meteen kunnen gelinkt worden aan een vastgestelde inbreuk op een vergunningsvoorwaarde.

Dit betekent dat in de kinderopvang risico's kunnen bestaan die een effect hebben op de kwaliteit van de opvang en dus op de veiligheid en integriteit van de kinderen.

De aanbevelingen van de POC stellen dan ook voor om het verzorgsbeginsel juridisch te verankeren en vervolgens te communiceren naar de organisatoren toe.

“5/1. Het verzorgsprincipe moet altijd primeren, zodat de veiligheid van kinderen in de kinderopvang maximaal wordt gegarandeerd.

5/2. Om het agentschap Opgroeien meer houvast te geven tegen mogelijke juridische procedures expliciteren we dat ook een negatieve risicoanalyse aanleiding geeft tot opvolging of een handhavingsmaatregel.

¹ Verslag Parlementaire Onderzoekscommissie 1176 (2021-2022) – Nr. 14 pagina 11.

5/3. De toepassing van het voorzorgprincipe, en de implicaties daarvan, moeten duidelijk gecommuniceerd worden vanuit Kind en Gezin naar de organisatoren en andere belanghebbenden toe.”²

Om voldoende rechtszekerheid te bieden aan de organisatoren en aan de ouders die hun kindje aan een organisator toevertrouwen, wordt decretaal vastgelegd wat onder “voorzorgsbeginsel” wordt verstaan en welke gevolgen er kunnen gekoppeld zijn aan de toepassing van het voorzorgsbeginsel.

Opgroeien zal verplicht zijn om als toezichhoudende overheid het “voorzorgsbeginsel” toe te passen. Daaronder wordt verstaan:

“De plicht tot het nemen van bestuurlijke maatregelen als er in het kader van kinderopvang, los van de vaststelling van een inbreuk op de bepalingen, vermeld in dit decreet of de uitvoeringsbesluiten ervan:

- a) een risico is op een schending van de fysieke of psychische integriteit van de kinderen;
- b) een vaststelling is van een ernstige gebeurtenis waarbij de fysieke of psychische integriteit van de kinderen werd geschonden.”

Deze verplichting impliceert dat het agentschap een discretionaire beslissingsruimte heeft in individuele dossiers om een actie te ondernemen, zoals het nemen van een bestuurlijke maatregel met betrekking tot de vergunning. Het grote onevenwicht in kwetsbaarheid tussen de volwassenen die de opvang organiseren/realiseren en de doelgroep zeer jonge opgevangen kinderen wettigt deze beslissingsruimte vanuit de overheid. Het voorzorgsbeginsel corrigeert dit onevenwicht in het belang van het kind. Vanuit het beginsel van behoorlijk bestuur is het verder ook noodzakelijk om elke individuele beslissing die vanuit dit beginsel genomen wordt zeer goed te motiveren.

Het voorzorgsbeginsel vereist dat de overheid een weloverwogen beslissing neemt door alles zorgvuldig af te wegen, daarbij rekening houdend met zowel het risico dat dreigt als de negatieve gevolgen van een poging om dat risico te bedwingen, om vervolgens op transparante wijze en, in de mate van het mogelijke na participatie van de betrokkene, tot een beslissing te komen.

De situaties die we willen opnemen in de handhavingssketen zijn situaties waarin zich verschillende casussen kunnen aandienen:

1. Er is onzekerheid of er schadelijke effecten kunnen voortkomen uit de feiten of risico's (= voorzorg);
2. Er is sprake van een reëel en dringend gevaar, maar de schade heeft zich nog niet voorgedaan. Het is nog mogelijk op te treden om schadelijke effecten te voorkomen. (=preventie);
3. Er heeft zich een incident voorgedaan en men wil verdere schade beperken. De overheid moet maatregelen nemen om de schade te beperken of te doen ophouden (= algemeen zorgvuldigheidsbeginsel).

Aangezien het duidelijk de intentie is om de integriteit en veiligheid van de opgevangen kinderen maximaal te beschermen is het noodzakelijk de in de rechtsorde beschreven verschillende situaties van overheidsoptreden te benoemen in het decreet en zowel casussen van voorzorg, preventie als algemene zorgvuldigheid op te nemen in het decreet, zodat de overheid de gepaste maatregel kan nemen, zelfs als zich een onzeker risico voordoet.

² Verslag Parlementaire Onderzoekscommissie 1176 (2021-2022) – Nr. 14 pagina 11.

Deze drie begrippen (voorzorg, preventie en zorgvuldigheid) worden voor het gebruik gedefinieerd als “Voorzorgsbeginsel”, wat aansluit bij de aanbeveling van de POC en als term nu ook een algemene bekendheid heeft gekregen. Gelet op de opgenomen definitie in het decreet bevat de term “voorzorgsbeginsel” dus de drie begrippen die verwijzen naar de situaties waarbij de schade onzeker is, de schade reëel en dreigend is en de situatie waar zich reeds schade heeft voorgedaan, maar verdere schade moet ingeperkt worden.

In het Handhavingsbesluit Baby's en Peuters van 11 december 2015 zullen de nadere regels bepaald worden.

Het voorzorgsbeginsel start vanuit het toezicht, en loopt door in de bestuurlijke maatregelen zelf. Het agentschap kan met betrekking tot de vergunning niet enkel optreden als vastgesteld wordt dat bepalingen niet nageleefd worden (inbreuken), maar kan dit ook doen als er een risico is dat de fysieke of psychische integriteit van de kinderen kan geschonden worden.

Het arsenaal aan mogelijke maatregelen is daarbij divers en in de meeste gevallen voorafgegaan door een aanmaning, zodat in een concreet dossier telkens de meest passende maatregel genomen kan worden, proportioneel aan de inbreuk of risico op inbreuk of schending van de integriteit. Wanneer een lichtere maatregel wordt opgelegd (vb. beveiligende maatregelen) is het belangrijk om tevens mee te geven wat het gevolg gaat zijn als deze maatregel niet wordt nageleefd. Namelijk dat dan direct overgegaan zal worden tot een zwaardere maatregel, zoals schorsing of uiteindelijk opheffing. Op die manier, met deze informatie, kan ook een lichtere maatregel het nodige effect hebben.

Dit voorzorgsbeginsel wordt als volgt geïntegreerd in het bestaande decreet van 20 april 2012 houdende de organisatie van kinderopvang van baby's en peuters :

1. Toevoegen van een definitie van “Voorzorgsbeginsel” in artikel 2 eerste lid van vermeld decreet;
2. Onder hoofdstuk 6. Handhaving / Afdeling Toezicht, wordt een onderafdeling toegevoegd die betrekking heeft op het toepassen van het Voorzorgsbeginsel. Hierin wordt ook de mogelijkheid opgenomen voor het agentschap om zich te laten bijstaan door deskundigen;
3. Aanpassing van artikel 18 van vermeld decreet dat een aanmaning ook mogelijk is als er ernstige indicaties zijn van mogelijke inbreuken, vanuit het voorzorgsbeginsel. Nu is dit enkel mogelijk bij de vaststelling van een inbreuk op de bepalingen van decreet of uitvoeringsbesluit of bij de verhindering van het toezicht;
4. Aanpassing van artikel 19 van vermeld decreet waarbij bestuurlijke maatregelen niet enkel kunnen genomen worden als de bepalingen van decreet of uitvoeringsbesluiten niet worden nageleefd, maar ook vanuit het voorzorgsbeginsel.

We wijzen ook op het feit dat ook de organisatoren zelf verplicht zijn zorgvuldig te handelen. Dat uit zich met name in de verplichting om op alle ogenblikken de vergunningsvoorwaarden en alle aspecten van het beleidsvoerend vermogen na te leven. De organisatoren staan het dichtst bij de kinderopvanglocaties, werven de medewerkers aan, moeten hen ondersteunen en opvolgen en de risico's in de opvang in kaart brengen en remediëren. Zij volgen de draagkracht en competenties op van hun medewerkers en ondersteunen hen in hun opdrachten. Het volstaat niet dat een organisator post factum een medewerker ontslaat indien hij niet in de voorgaande fase van de tewerkstelling het personeelslid niet heeft (laten) begeleiden en ondersteunen.

Het is in eerste instantie de organisator die de risico's moet in kaart brengen en preventief vermijden dat zich incidenten kunnen voordoen.

2. Meer differentiatiemogelijkheden in handhaving

De POC stelde vast dat *“de handhavingsmaatregelen die actueel voorhanden zijn, zeer uniform zijn en weinig afgestemd op de veelheid aan (gevaar) situaties die in een kinderopvanginitiatief kunnen plaatsvinden. Het aantal maatregelen is te beperkt en er is geen diversificatie mogelijk op maat van het kinderopvanginitiatief wat maakt dat problemen niet gericht kunnen worden aangepakt”*.

De POC formuleerde de volgende aanbeveling 10:

“Veranker in de regelgeving een uitgebreider arsenaal aan handhavingsmaatregelen, bovenop degenen die vandaag al bestaan, zodat deze ingezet kunnen worden om op een meer preventieve en proportionele manier op te treden conform het voorzorgsbeginsel. Hierbij kunnen volgende zaken overwogen worden om op te nemen: op non-actief zetten van een medewerker, de organisator onder verhoogd toezicht plaatsen, ondersteuning verplichten met rapportering over vooruitgang, aanpassing vergunning naar een lager aantal kinderopvangplaatsen, het verbod om vanaf een door Kind en Gezin bepaalde datum nieuwe contracten te sluiten gedurende een bepaalde tijd, verplichting om een opleiding te volgen, een verplichting tot begeleiding, enzoverder.”

De huidige mogelijke handhavingsmaatregelen voor kinderopvang bestaan uit het wijzigen, schorsen of opheffen van de vergunning (naast de maatregelen rond de subsidie en geldboete).

In het voorliggende voorontwerp van decreet worden de bestuurlijke maatregelen uitgebreid met beveiligende maatregelen. Deze nieuwe maatregelen zullen vanaf nu, net als voor schorsing of opheffing, ingezet worden zowel indien er vaststellingen van inbreuken zijn als met toepassing van het voorzorgsbeginsel.

Beveiligende maatregelen zijn maatregelen die genomen worden zonder dat de activiteit van kinderopvang wordt stopgezet (in tegenstelling tot schorsing of opheffing). Op die manier kan kinderopvang doorgaan, in het voordeel van de gezinnen, de organisator en de medewerkers, maar worden toch extra maatregelen opgelegd die tijdens de werking opgevolgd kunnen worden.

Beveiligende maatregelen zijn dus maatregelen die verder gaan dan wat met een aanmaning wordt beoogd (het terug voldoen aan de vergunningsvoorwaarden binnen een bepaalde termijn), gezien het ook om voorwaarden gaat die niet direct te herleiden zijn tot de vergunningsvoorwaarden, maar minder ver gaan dan schorsing of opheffing, gezien de opvang openblijft.

De concrete uitwerking van de procedure die gehanteerd zal worden bij het opleggen van een beveiligende maatregel wordt uitgewerkt in een wijziging van het Handhavingsbesluit Baby's en Peuters van 11 december 2015.

De beveiligende maatregelen geven de organisatoren dus de kans om op korte termijn ervoor te zorgen dat de opvang terug veilig kan georganiseerd worden en de vastgestelde inbreuken of risico's worden weggewerkt. Indien deze maatregelen niet worden nageleefd kan het agentschap een verdere stap in de handhaving zetten en overgaan tot een schorsing, opheffing of het opleggen van een geldboete.

Uiteraard zullen de organisatoren de kans krijgen gehoord te worden bij het nemen van de volgende stap in de handhaving en dit naar aanleiding van het hoorrecht bij het voornemen van de verdere bestuurlijke maatregel.

Ook ten aanzien van de beveiligende maatregelen zal de organisator de kans krijgen om gehoord te worden of zijn verweer op een nuttige manier kenbaar te maken, behalve indien deze maatregel genomen moet worden bij dringende noodzakelijkheid.

De invoering van deze beveiligende maatregelen zijn eveneens een uitvoering van het advies 01 van 9 september 2022 van het Comité van toezicht op de Handhaving in de Kinderopvang.

Opgemerkt wordt dat de zesde beveiligende maatregel de mogelijkheid bevat om een tijdelijk verbod op te leggen aan een persoon werkzaam in de kinderopvang om actief te zijn als verantwoordelijke in een kinderopvanglocatie. Deze maatregel wil voorkomen dat een persoon die het voorwerp uitmaakte van een handhavingstraject actief kan zijn als verantwoordelijke in de kinderopvangsector. Een verantwoordelijke heeft in een kinderopvanglocatie een cruciale verantwoordelijkheid om in de kinderopvanglocatie de kwaliteitsvolle werking te realiseren. Indien ten aanzien van deze persoon in het verleden een handavingsdossier heeft gelopen wat bv resulteerde in een negatief advies van VECK of bepaalde vastgestelde inbreuken tegen de vergunningsvoorwaarden of risico's ten aanzien van de fysieke en psychische integriteit van de kinderen, dan kan ten aanzien van deze persoon een tijdelijk verbod opgelegd worden om de rol als verantwoordelijke op te nemen.

Het is niet aan het agentschap om een beroepsverbod op te leggen, dit is voorbehouden aan de rechter, maar het agentschap kan wel maatregelen opleggen die als effect hebben dat bepaalde personen tijdelijk geen vergunning kunnen aanvragen of tijdelijk niet meer als verantwoordelijke in de opvang kunnen werken of tijdelijk geen activiteiten meer kunnen opnemen of met de opgevangen kinderen in contact komen.

De ingevoerde beveiligende maatregel ten aanzien van verantwoordelijken of organisatoren is een maatregel die genomen wordt op het moment van de handhaving.

3. Opvolging van het Uittreksel strafregister van iedereen die werkzaam is in de kinderopvang

De POC stelt vast dat personen die feiten tegen de fysieke en psychische integriteit van kinderen hebben gepleegd, momenteel onvoldoende worden gedetecteerd om tewerkstelling in de kinderopvang uit te sluiten.

Aangezien er ook na de aanstelling strafbare feiten kunnen worden gepleegd, biedt een éénmalige voorlegging van een uittreksel uit het strafregister onvoldoende waarborgen.

De POC formuleert volgende aanbevelingen :

“12.1: De organisator moet het uittreksel van strafregister model 596.2Sv niet enkel bij de opstart maar ook na elke intervalperiode van drie jaar aan Kind en Gezin voorleggen. De organisator dient dit ook van alle medewerkers elke drie jaar op te vragen. Bij gezinsopvang moet de onthaalouder ook van degenen die bij de onthaalouder gedomicilieerd zijn een uittreksel kunnen voorleggen.

12/2. De verplichting opleggen bij de vergunning dat strafonderzoeken en veroordelingen die relevant zijn in het kader van kinderopvang, en die betrekking hebben op de organisator of medewerkers, door de organisator worden gemeld aan Kind en Gezin. Eveneens de verplichting opleggen aan organisatoren om in de arbeidsovereenkomst met hun medewerkers een meldingsplicht op te nemen in geval van een gerechtelijk onderzoek of veroordeling die relevant is in het kader van kinderopvang.

12/3. Voorzie in een registratiesysteem over klachten tegen individuele medewerkers in de kinderopvang die verband houden met inbreuken op de fysieke en psychische integriteit zodanig dat men een overzicht behoudt van de historie van medewerkers in de kinderopvang.”

De aanbevelingen 12/1 en 12/2 zijn niet gelijklopend met de bepalingen van het decreet van 3 juni 2022 dat van toepassing is op organisaties die een activiteit aanbieden die valt onder opvoeding, psycho-medische –sociale begeleiding, hulpverlening aan de jeugd, kinderbescherming, animatie of begeleiding van minderjarigen als vermeld in artikel 596, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering.

Wat betreft de aanbeveling 12/2 moet opgemerkt worden dat ondanks het opnemen van deze verplichting ten aanzien van de organisator en de medewerker (zelfstandige of werknemer), er niet gegarandeerd kan worden dat de organisator en/of het agentschap op de hoogte zullen zijn van een eventueel strafonderzoek of veroordeling na de aanstelling. De effectiviteit hiervan is immers afhankelijk van de naleving door de betrokkenen, die mogelijk een tegenstrijdig belang hebben bij deze meldingsplicht. Hier zou dringend werk gemaakt moeten kunnen worden van een centrale databank waar Opgroeien en Zorginspectie automatisch toegang zouden moeten toe hebben, in het kader van de handhaving. In het buitenland bestaan er dergelijke toepassingen, onder andere in Nederland.

In afwachting van zo'n centrale databank zullen deze maatregelen aangevuld moeten worden door de meldingen van en communicatie met de parketten aan de organisatoren of administraties in uitvoering van de omzendbrief 8/2014 van het college van procureurs-generaal.

We verwijzen hier ook naar het advies van het Comité van Toezicht op de Handhaving in de Kinderopvang dat in haar advies van 9 september 2022 waarin aandacht wordt gevraagd voor een efficiënte wijze om strafregisterinformatie te bezorgen aan het agentschap. “ Een meer fundamenteel debat over een automatische doorstroming van informatie, niet alleen binnen Opgroeien wat betreft dossieropbouw en -samenstelling betreft, maar ook vanuit de parketten en vanuit de FOD Justitie (die verantwoordelijk is voor het Centraal Strafregister) lijkt meer dan aangewezen.”

Er wordt voorgesteld de volgende regeling te voorzien voor de organisatoren kinderopvang:

1. Voor alle medewerkers en personen die direct contact hebben met de kinderen (dus ook de inwonende meerderjarigen bij gezinsopvang), zaakvoerders en bestuurders, controleert de organisator bij de aanstelling het goed gedrag en zeden onder meer door een controle van het uittreksel strafregister (Dit geschiedt volgens de bepalingen van het decreet van 3 juni 2022, artikel 3, 2^{de} tot en met 5^{de} lid en artikel 4, 1^{ste} lid 1°);
2. Het attest mag maximaal één maand oud zijn;
3. Er wordt een verplichting opgenomen in de regelgeving dat in een schriftelijk document (bv arbeidsreglement, arbeidsovereenkomst of schriftelijk engagement van zelfstandige of sui generis onthaalouder de volgende zaken worden vastgelegd als verplichting voor de medewerkers en dus voor de organisator om op te volgen:

“De organisator zorgt er via een schriftelijk document voor dat elke persoon als vermeld in het eerste en tweede lid, meldt aan de organisator als hij het voorwerp uitmaakt van een strafonderzoek of een nieuw uittreksel uit het strafregister bezorgt als hij een veroordeling oploopt met betrekking tot feiten ten aanzien van minderjarigen die een

impact hebben op het goed gedrag en zeden van de betrokken persoon en met name zijn onberispelijk gedrag in de omgang met minderjarigen.”;

4. Nieuwe strafonderzoeken of veroordelingen moeten door de organisator gemeld worden aan het agentschap (Wijziging aan het Vergunningsbesluit waar een meer uitgebreide meldingsplicht van de organisator aan het agentschap wordt ingevoerd);
5. De uittreksels moeten volgens een bepaalde periodiciteit vernieuwd worden en opgestuurd worden naar de organisator. Er wordt wat betreft het vastleggen van deze frequentie een delegatie gegeven aan de Vlaamse Regering.

Als de communicatie inzake de lopende strafonderzoeken of de veroordelingen vanuit de parketten naar de werkgevers of de overheden vlot verloopt in overeenstemming met de Omzendbrief 8/2014 betreffende de mededeling van opsporingsonderzoeken, vervolgingen en veroordelingen van ambtenaren, en personen die taken van openbaar belang waarnemen of die functies uitoefenen die doorgaans een gezagsrelatie met minderjarigen of kwetsbare personen impliceren, kan de opgelegde frequentie aangepast of volledig verwijderd worden uit de regelgeving. In dat geval zal de regeling aansluiten bij de algemene regeling die is opgenomen in het decreet van 3 juni 2022.

Door deze voorstellen worden de aanbevelingen van de POC grotendeels gevolgd, doch wordt ook maximaal rekening gehouden met de bepalingen van het decreet van 3 juni 2022, namelijk dat de verantwoordelijkheid voor de controle op het goed gedrag en zeden en het uittreksel strafregister in eerste instantie ligt bij de organisatoren die dicht staan bij de medewerkers. De organisatoren moeten een beoordeling doen van het onberispelijk gedrag van de medewerkers in de omgang met minderjarigen. De uittreksels moeten dus ook niet opgestuurd worden naar het agentschap, maar wel naar de organisator.

De Vlaamse regering krijgt de delegatie om de frequentie vast te leggen voor het opvragen van het uittreksel strafregister, waardoor ook op dit punt het regelgevend kader in overeenstemming zal zijn met de aanbevelingen van de POC.

4. De invoering van het beleidsvoerend vermogen als startvoorwaarde

De POC formuleerde volgende aanbevelingen :

“13/1 Het beleidsvoerend vermogen moet onderdeel worden van de minimale kwaliteitseisen om een kinderopvanginitiatief te kunnen opstarten.

13/2 Maak een duidelijke definitie van beleidsvoerend vermogen van potentiële starters.”

Het is noodzakelijk dat de organisator van bij de aanvang van zijn activiteiten beschikt over beleidsvoerend vermogen om kwaliteitsvolle kinderopvang te organiseren en dat hij zich daarvoor laat ondersteunen. Het begrip beleidsvoerend vermogen slaat op het vermogen om alle borden in de lucht te kunnen houden. Er wordt een specifiek resultaat verwacht niet alleen bij de aanvang, maar ook tijdens de werking zelf.

Het beleidsvoerend vermogen wordt de basisvoorwaarde waar alle vergunningsvoorwaarden aan worden opgehangen.

In het onderliggende voorontwerp van decreet wordt het beleidsvoerend vermogen ingebracht in de volgende bepalingen:

1. Wijziging van artikel 2 i.v.m. de definitie van het begrip beleidsvoerend vermogen:

De definitie is, met het oog op eenvormigheid, overgenomen uit de regelgeving over kwaliteitslabel kleuteropvang.

2. Wijziging van artikel 4, derde lid i.v.m het passend onderzoek bij de toekenning van een vergunning:

Voordat een vergunning toegekend wordt, moet een 'passend onderzoek' gebeuren vanuit Opgroeien. Dit passend onderzoek zal minstens betrekking hebben op de aanwezigheid van het beleidsvoerend vermogen.

3. Wijziging van artikel 6 i.v.m. de vergunningsvoorwaarden:

Het beleidsvoerend vermogen dat de organisator in staat stelt om zelfstandig een kwaliteitsvol beleid te voeren, wordt verankerd als vergunningsvoorwaarde.

De dragers van beleidsvoerend vermogen zijn een duidelijk leiderschap, een geïntegreerde aanpak, een reflectieve, proactieve en reactieve houding, innovatieve houding, een doeltreffende communicatie en transparantie en samenwerking.

4. Wijziging van artikel 19, zesde lid, 4° het opleggen van een screening en adviesverlening aan het agentschap van de competenties met betrekking tot het beleidsvoerend vermogen, vermeld in artikel 6, §1:

Indien bij handhaving wordt vastgesteld dat er een tekortkoming is op één van de aspecten van het beleidsvoerend vermogen, kan het agentschap een bestuurlijke maatregel nemen die de screening en opvolging van deze competenties bevat.

5. Het engagement om een financieringskader te ontwikkelen met het oog op een duurzame uitbouw van de kinderopvang

De POC formuleerde volgende aanbevelingen

"14.1. In situaties waar de inspectie structureel overtal vaststelt dient te allen tijde handhaving te worden opgestart.

14.2. Verlaag de maximale kind-begeleider ratio, op basis van een benchmark van de ons omliggende landen en wetenschappelijk onderzoek, met een differentiatie naar leeftijd, en zet een tijdspad uit om dit te realiseren. Verzeker hierbij de financiële leefbaarheid voor de verschillende opvangtypes en subsidietrappen en de betaalbaarheid voor de ouders.

14.3. Versterk daarnaast de logistieke ondersteuning op de werkvloer om de kinderopvanginitiatieven meer zuurstof te geven en ervoor te zorgen dat zij zich meer kunnen focussen op hun pedagogische kerntaken.

14.4. De aanbevelingen van de parlementaire onderzoekscommissie 'veiligheid in de kinderopvang' moeten worden gekaderd in het ruimere perspectief van aanbevelingen die zullen volgen uit de hoorzittingen van de commissie welzijn met betrekking tot de kwaliteit in de kinderopvang.

14.5. Noodzakelijke maatregelen op korte termijn worden best gecombineerd met het gericht versterken van de sector vandaag en het uittekenen van een breder perspectiefplan voor de kinderopvang in Vlaanderen.

14.6. Een gelijk speelveld en een duurzame toekomstvisie zijn van essentieel belang."

In artikel 3 van het decreet opvang baby's en peuters wordt het tweede lid geactualiseerd en aangevuld met een bepaling in functie van het uitwerken van een financieringskader dat een duurzame uitbouw van de kinderopvang moet mogelijk maken met onder meer aandacht voor een adequate verhouding van het aantal kinderen ten opzichte van het aantal personeelsleden.

6. De oprichting van het Comité van Toezicht op de Handhaving in de Kinderopvang (CHK):

Er wordt een hoofdstuk aan het decreet toegevoegd waarbij de oprichting van het Comité van Toezicht op de Handhaving in de Kinderopvang is opgenomen en de decretale opdrachten van het Comité worden vastgelegd.

Deze opdrachten hebben uiteraard betrekking op het toezicht op de handhaving in de kinderopvang. Het Comité kan zich niet uitspreken over individuele beslissingen in individuele dossiers maar kan wel ex post vanuit deze dossiers advies verlenen over de handhavingsprocedures of gehanteerde beslissingskaders.

De opdrachten worden in het voorontwerp van decreet als volgt verwoord:

1° het handhavingsbeleid en de operationele handhaving, met inbegrip van de toepassing van het verzorgsbeginsel, vermeld in artikel 15, evalueren;

2° op eigen initiatief, vanuit de evaluatie, vermeld in 1°, advies formuleren aan het agentschap;

3° op vraag van de bevoegde minister of de leidend ambtenaar van het agentschap een advies formuleren inzake het handhavingsbeleid of bepaalde aspecten ervan.

De opdracht van het Comité is zeer ruim geformuleerd met het oog op de evaluatie van het handhavingsbeleid. Daarbij wordt wel specifiek melding gemaakt van het verzorgsbeginsel aangezien dit een nieuw begrip is dat een nieuwe handhavingspraktijk tot gevolg zal hebben.

Het is belangrijk dat het Comité hier de vinger aan de pols houdt en vanuit de evaluatie en gelet op de expertise van haar individuele leden ook adviezen verleent aan het agentschap met het oog op de verbetering van de handhavingsprocessen en beslissingskaders.

Ook wat betreft het verlenen van adviezen aan het agentschap heeft het Comité een ruime mogelijkheid om elk gewenst advies te formuleren. Zij krijgt decretaal immers ook toegang tot alle relevante informatie die het Comité nodig acht om haar opdracht te vervullen. Daaraan is uiteraard een vertrouwelijkheidvoorwaarde verbonden waarvoor de Vlaamse Regering de delegatie krijgt om de nadere voorwaarden te bepalen.

De gegevensdeling van het agentschap naar het Comité toe wordt ook verder uitgewerkt in artikel 24 dat betrekking heeft op de gegevensverwerking van het agentschap en de betrokken partners (organisatoren, lokaal bestuur, Comité, ...).

Het Comité kan ook om advies gevraagd worden door de minister of de leidend ambtenaar over het handhavingsbeleid of bepaalde aspecten ervan.

De Vlaamse Regering krijgt de delegatie om de nadere regels te bepalen met betrekking tot de samenstelling, de benoeming van de leden, de duur van hun mandaat, de werking en de rapportering en de vertrouwelijkheid van de informatie. De Vlaamse Regering stelt ook de vergoeding vast voor de leden van het Comité.

B. TOELICHTING BIJ DE ARTIKELEN

Hoofdstuk 1. Algemene bepalingen

Artikel 1.

Dit decreet heeft enkel betrekking op gemeenschapsaangelegenheden.

Hoofdstuk 2. Wijziging van het decreet van 20 april 2012 houdende de organisatie van kinderopvang van baby's en peuters

Artikel 2.

Er worden een aantal definities toegevoegd aan artikel 2, eerste lid, van het oprichtingsdecreet van het agentschap.

De belangrijkste toevoegingen zijn een definitie van het "voorzorgsbeginsel" en van het "beleidsvoerend vermogen".

Tijdens de evaluatie van het handhavingsbeleid van het agentschap stelde de POC vast dat het agentschap op basis van het huidige regelgevende kader enkel tot handhaving kon overgaan bij het vaststellen van een inbreuk op een vergunningsvoorwaarde. Het agentschap had eveneens de mogelijkheid om tot een tijdelijke schorsing over te gaan als er ernstige indicaties zijn dat er een inbreuk is op de vergunningsvoorwaarden en dat daardoor de veiligheid en gezondheid van de kinderen in het gedrang komt, maar van deze mogelijkheid werd in de praktijk weinig gebruik gemaakt, bij gebrek aan vooropgesteld voorzorgsbeginsel.

Gelet op de kwetsbaarheid van de opgevangen jonge kinderen moet het agentschap de mogelijkheid hebben om steeds te kunnen optreden nog voor er een inbreuk is vastgesteld, wanneer zich risico's voordoen die verontrustend zijn voor de kwaliteit van de opvang en dus voor de veiligheid van de opgevangen kinderen. Met het oog op het verbreden van de juridische basis voor het agentschap wordt het voorzorgsbeginsel bijgevolg gedefinieerd.

Het voorzorgsbeginsel bevat 3 aspecten, met name de voorzorg, de preventie en de zorgvuldigheid. Zie algemene toelichting.

In dit decreet en de uitvoeringsbesluiten zal uitvoering moeten gegeven worden aan de gevolgen van het voorzorgsbeginsel in de handhavingsketen en met name:

- De rol van het voorzorgsbeginsel in het toezicht door het agentschap en de handhavingsketen;
- De differentiatie en aanpassing van de maatregelen die kunnen worden ingezet;
- De informatie aan alle betrokkenen over het toezicht en de handhaving;

Wat betreft het beleidsvoerend vermogen formuleerde de POC de volgende aanbevelingen:

"13/1 Het beleidsvoerend vermogen moet onderdeel worden van de minimale kwaliteitseisen om een kinderopvanginitiatief te kunnen opstarten.

13/2 Maak een duidelijke definitie van beleidsvoerend vermogen van potentiële starters. "

Het is één van de aanbevelingen van de POC (13.1/13.2) om het beleidsvoerend vermogen ook decretaal te verankeren in de regelgeving als startvoorwaarde voor het bekomen van een vergunning. Het beleidsvoerend vermogen moet niet enkel bij de start aanwezig zijn, maar ook gedurende de volledige werking van een organisator.

De definitie is, met het oog op eenvormigheid, overgenomen uit de regelgeving over kwaliteitslabel kleuteropvang.

Artikel 3.

In artikel 3 van het decreet opvang baby's en peuters wordt het tweede lid geactualiseerd en aangevuld met een bepaling in functie van het uitwerken van een financieringskader dat een duurzame uitbouw van de kinderopvang moet mogelijk maken met aandacht voor een adequate verhouding van het aantal kinderen ten opzichte van het aantal personeelsleden.

Artikel 4.

In artikel 4, wordt het eerste lid vervangen door een bepaling die de vergunningsplicht behoudt doch op decreetsniveau geen onderscheid meer maakt tussen gezinsopvang en groepsopvang. Dat onderscheid en de definiëring van het onderscheid wordt gedelegeerd aan de Vlaamse Regering, die een onderscheid kan maken op basis van het aantal vergunde kinderopvangplaatsen. Een afzonderlijk vergunningstype gezinsopvang en groepsopvang is echter niet nodig. De vergunning heeft zowel voor kleinschalige als grootschalige kinderopvanglocaties dezelfde finaliteit en inhoud. Naar concrete voorwaarden kan wel worden gedifferentieerd naargelang het aantal plaatsen waarvoor de vergunning geldt, maar dat kan ook zonder de opdeling gezinsopvang/groepsopvang. De praktijk sedert 2014 leert dat het aantal vergunde plaatsen daartoe de bepalende factor is, eerder dan de termen gezinsopvang en groepsopvang op zich.

De vergunning voor opvang aan huis is tot op heden niet uitgevoerd. Er is ook geen intentie meer om dit uit te voeren.

Artikel 4, derde lid, wordt aangepast met het oog op de beoordeling van het beleidsvoerend vermogen als startvoorwaarde voor het bekomen van een vergunning. Het is belangrijk dat de organisator van bij de start van kinderopvang beschikt over beleidsvoerend vermogen om kwaliteitsvolle kinderopvang te organiseren. Het gewijzigde artikel geeft het agentschap de mogelijkheid om dit te onderzoeken alvorens een vergunning al dan niet toe te kennen. Het begrip beleidsvoerend vermogen wordt door de Vlaamse Regering concreet verder uitgewerkt.

Opgemerkt wordt dat dit een belangrijke aanpassing is ten opzichte van vandaag. Gezien er een overgangperiode is van tien jaar m.b.t. de kwalificatievoorwaarden (tot 1 april 2024), zijn er op vandaag weinig parameters voorhanden om een vergunning te weigeren (tenzij

een uittreksel uit het strafregister). Daardoor kan bijna iedereen met kinderopvang starten en ligt de nadruk bij de handhaving van kwaliteit voornamelijk op de werking, dus eens er gestart is met kinderopvang. Het is evenwel veel effectiever om ook al voor de start een grondige controle te doen, waardoor de zgn. 'toegangspoort' voor kinderopvang sterker bewaakt zal worden. Hierdoor zullen sommige kandidaat-organisatoren misschien niet in aanmerking komen om een vergunning te krijgen. Belangrijk daarbij is dat bij de uitwerking van deze nieuwe startvoorwaarde, er voldoende nuance ingebouwd wordt, waardoor het bijvoorbeeld mogelijk is dat een kandidaat-organisator al aan de slag kan gaan, maar met een beperkte opvangcapaciteit, en eventueel geleidelijk aan, gedurende een vormingstraject, de capaciteit kan verhogen.

Artikel 5.

In artikel 5 wordt ook het onderscheid tussen gezins-en groepsopvang opgeheven en wordt een bepaling geschrapt die louter betrekking had op de opvang aan huis.

Artikel 6.

Dit artikel bevat meerdere wijzigingen aan artikel 6.

Artikel 6 bevat de vergunningsvoorwaarden waaraan een organisator moet voldoen om een vergunning te bekomen en te behouden.

1° In paragraaf 1 worden bepaald wat de voorwaarden van het beleidsvoerend vermogen zijn: een duidelijk leiderschap, een geïntegreerde aanpak, een reflectieve, proactieve en reactieve houding, een innovatieve houding, doeltreffende communicatie en transparantie en samenwerking.

2° Paragraaf 2 wordt opgeheven. De voorwaarde om draagkracht na te gaan wordt gevat binnen het beleidsvoerend vermogen van de organisator, en de nadere voorwaarden die daarvoor uitgewerkt worden op niveau van het Vergunningsbesluit.

Paragraaf 3 wordt eveneens opgeheven, aangezien die louter betrekking heeft op de opvang aan huis, die niet meer mogelijk is.

3° paragraaf 4 wordt vervangen zodat de bepalingen enerzijds rekening houden met de bepalingen van het decreet van 3 juni 2022 houdende de verplichting voor bepaalde organisaties om een uittreksel uit het strafregister als vermeld in artikel 596, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering, te controleren voor bepaalde nieuwe medewerkers en anderzijds rekening te houden met de specifieke behoeften in de sector kinderopvang en de aanbevelingen die werden geformuleerd door de POC.

Wat betreft het uittreksel strafregister formuleerde de POC de volgende aanbevelingen:

“12.1.De organisator moet het uittreksel van strafregister model 596.2Sv niet enkel bij de opstart maar ook na elke intervalperiode van drie jaar aan Kind en Gezin voorleggen. De organisator dient dit ook van alle medewerkers elke drie jaar op te vragen. Bij gezinsopvang moet de onthaalouder ook van degenen die bij de onthaalouder gedomicilieerd zijn een uittreksel kunnen voorleggen.

12/2. De verplichting opleggen bij de vergunning dat strafonderzoeken en veroordelingen die relevant zijn in het kader van kinderopvang, en die betrekking hebben op de organisator of medewerkers, door de organisator worden gemeld aan Kind en Gezin. Eveneens de verplichting opleggen aan organisatoren om in de arbeidsovereenkomst met hun medewerkers een meldingsplicht op te nemen in geval van een gerechtelijk onderzoek of veroordeling die relevant is in het kader van kinderopvang.

Deze aanbevelingen zijn niet volledig in overeenstemming met het vermelde decreet van 3 juni 2022. Gelet op de specifieke situatie van de voorzieningen inzake kinderopvang wordt in het kinderopvangdecreet een aangepaste regeling ingeschreven die in de lijn ligt van de aanbevelingen, maar toch de organisatoren responsabiliseert om het goed gedrag en zeden van hun medewerkers, zaakvoerders en bestuurders van nabij op te volgen, zoals ook voorzien is in het decreet van 3 juni 2022.

Zie algemene toelichting, punt 3.

Door deze voorstellen worden de aanbevelingen van de POC in belangrijke mate gevolgd, doch wordt ook maximaal rekening gehouden met de bepalingen van het decreet van 3 juni 2022, nl. dat de verantwoordelijkheid voor de controle op het goed gedrag en zeden en het uittreksel strafregister in eerste instantie ligt bij de organisatoren die dichterbij staan bij de medewerkers. Via de meldingsplicht van de organisator aan het agentschap worden strafonderzoeken en veroordelingen tijdens de tewerkstelling / aanstelling van de medewerkers/ bestuurders/zaakvoerders wel gemeld aan het agentschap. Door decretaal een bewaarplicht op te leggen van drie jaar is controle steeds mogelijk door de toezichthouders.

Artikel 7.

Artikel 7, eerste lid, wordt aangepast door louter te verwijzen naar ‘de vergunning’, i.p.v. de vergunning voor gezinsopvang of voor groepsopvang.

Artikel 8.

Deze bepaling wijzigt artikel 8 van het decreet. Organisatoren kinderopvang (baby's en peuters) kunnen op basis van artikel 8 van het decreet kinderopvang, een subsidie voor inkomenstarief (IKT) krijgen (uitgewerkt in het Subsidiebesluit van 22 november 2013).

Onder kinderopvang wordt verstaan: de opvang van baby's en peuters tot ze naar de kleuterschool gaan (zie artikel 2, 2° decreet kinderopvang).

Opdat deze organisatoren, binnen hun vergunde capaciteit, ook een inkomensgerelateerde bijdrage zouden kunnen vragen voor buitenschoolse opvang, m.n. wanneer er kinderen die naar de basisschool gaan en occasioneel (bv. op schoolvrije dagen en vakanties in het verlengde van de opvang van het kind bij de opvang baby's en peuters of sporadische opvang van broers of zusjes) gebruik maken van kinderopvang in een opvanglocatie die een vergunning heeft voor opvang van baby's en peuters die hoofdzakelijk baby's en peuters opvangt, is er een rechtsgrond nodig in het decreet. Dit gaat over occasionele opvang, structurele buitenschoolse opvang van kinderen die naar de basisschool gaan is geregeld in het decreet BOA.

Artikel 9 en 10.

Deze artikels schrappen de verwijzing naar de gezinsopvang en groepsopvang en verwijzen voortaan naar 'de vergunning'.

Artikel 11.

Dit artikel creëert door de wijziging van artikel 11 de rechtsgrond in het decreet kinderopvang voor de subsidiëring van organisaties die ondersteuning aanbieden aan de organisatoren kinderopvang en past de mogelijkheid tot subsidiëring eveneens aan voor de organisatoren van de lokale loketten kinderopvang aan de gewijzigde bepalingen van artikel 13.

Artikel 12.

Een aanpassing van de huidige formulering met betrekking tot de lokale loketten kinderopvang zoals opgenomen in artikel 13 is wenselijk om de volgende redenen:

- 1) Door de organisatie van het Lokaal Loket Kinderopvang principieel toe te kennen aan het lokaal bestuur, wordt erkend dat het Lokaal Loket Kinderopvang een belangrijk instrument is voor het lokale kinderopvangbeleid. Bovendien wordt het gemakkelijker voor het lokaal bestuur om een lokaal geïntegreerd gezinsbeleid te voeren en voor alle betrokken actoren om geïntegreerd samen te werken voor de ondersteuning van gezinnen met (jonge) kinderen . Dit zorgt voor een vereenvoudiging voor Opgroeien, voor het lokaal bestuur en voor het werkveld.
- 2) Neutraliteit: nu laat de regelgeving toe dat organisatoren kinderopvang ook initiatiefnemer zijn van het Lokaal Loket Kinderopvang. Ook al benadrukt Opgroeien in zijn richtlijnen dat deze opdrachten van elkaar gescheiden moeten worden en dat het lokaal loket een neutrale dienstverlening moet zijn, in praktijk kunnen we dit moeilijk controleren. Opgroeien ontving recent ook een melding van de Belgische Mededingingsautoriteit die stelde: *'Het Decreet Kinderopvang lijkt ons een situatie in het leven te roepen die strijdig kan zijn met het*

mededingingsrecht³ (...) Dit bepaalt dat een overheid, zoals de Vlaamse overheid, geen maatregelen mag nemen die misbruik van machtspositie door een onderneming of een mededingingsbeperkende overeenkomst tussen ondernemingen in de hand werken. Indien een juridisch kader een belangenconflict creëert en leidt tot een ongelijk speelveld voor economische operatoren, kunnen deze bepalingen geschonden zijn.⁴

De Vlaamse Regering bepaalt de nadere regels, onder andere wat betreft de scheiding van de rol van organisator van kinderopvang en de rol van organisator van het lokaal loket kinderopvang. Die laatste rol sluit aan bij de opdracht van het lokaal bestuur inzake de regie van kinderopvang.

Artikel 13.

Artikel 15 derde lid bepaalt dat het agentschap toezicht uitoefent op stukken. Deze bepaling wordt geschrapt aangezien deze bepaling nu overbodig wordt aangezien het agentschap op basis van het Voorzorgsbeginsel toezicht mag uitoefenen op basis van 'alle voorhanden zijnde informatie'. Dat houdt in ieder geval in dat het agentschap toezicht mag uitoefenen op basis van stukken maar ook op basis van andere informatie waarover het agentschap beschikt.

Artikel 14.

Dit artikel voegt een nieuwe onderafdeling in dat bestaat uit twee bepalingen die betrekking hebben op het voorzorgsbeginsel.

Een nieuw artikel 15 bepaalt dat het agentschap toezicht mag uitoefenen op basis van 'alle voorhanden zijnde informatie'. Daarbij wordt het voorzorgsbeginsel gehanteerd wat betekent dat het agentschap kan optreden wanneer er:

1° een risico is van een schending van de fysieke of psychische integriteit van de kinderen;
2° een vaststelling is van een ernstige gebeurtenis waarbij de fysieke of psychische integriteit van de kinderen werd geschonden.

De Vlaamse regering kan nadere regels bepalen wat betreft de toepassing van het voorzorgsbeginsel.

Artikel 15.

Wijzigt in artikel 18 een aantal eerder technische bepalingen met betrekking tot het opmaken van een aanmaning.

De aanmaning kan ook gegeven worden vanuit het voorzorgsbeginsel.

De aanmaning kan achterwege blijven in 4 gevallen:

³ (art. 106, §1 van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie ("VWEU")³ samen met art. 102 VWEU en/of art. 101 VWEU

⁴ Arrest van het Hof van 1 juli 2008 in zaak C-49/07, MOTOE, §49 en 50.; Arrest van het Hof (Derde kamer) van 17 juli 2014 in zaak C-553/12 P, Commissie/DEI, §43 en 44.

1. Bij dringende noodzakelijkheid (nu voorzien);
2. Als er geen herstel van de inbreuk meer mogelijk is (bv vastgestelde fraude of flagrante inbreuken op de regelgeving). Een aanmaning heeft dan geen zin aangezien een herstel niet mogelijk is;
3. Bij de niet naleving van een beveiligende maatregel. In dat geval is er reeds een traject lopend met de organisator die op de hoogte is van de vastgestelde inbreuk of risico. Hij heeft ook reeds een termijn gekregen om de nodige acties te ondernemen om de inbreuken te herstellen of risico's weg te werken. Hij zal wel in het kader van een nieuwe bestuurlijke maatregel opnieuw de kans krijgen om gehoord te worden. (via aanpassing aan het Handhavingsbesluit van 2015);
4. bij de stopzetting van de subsidie in geval van gelijktijdige opheffing of wijziging van de vergunning.

Onder dringende noodzakelijkheid wordt verstaan dat een beslissing noodzakelijk is wegens een manifeste overtreding van de vergunningsvoorwaarden of wanneer er ernstige risico's zijn op een schending van de psychische of fysieke integriteit van de opgevangen kinderen.

Artikel 16.

Bevat enkele wijzigingen aan artikel 19 van het decreet:

Er worden bijkomende bestuurlijke maatregelen voorzien, nl de beveiligende maatregelen. De maatregelen kunnen genomen worden niet enkel als het toezicht wordt verhinderd of de bepalingen van het decreet of uitvoeringsbesluiten niet worden nageleefd, maar ook in toepassing van het voorzorgsbeginsel;

De Vlaamse Regering krijgt de delegatie om deze bepalingen verder uit te voeren. Het is mogelijk om verschillende beveiligende maatregelen te kunnen combineren. Uiteraard zal elke maatregel gemotiveerd moeten worden en proportioneel aan de vastgestelde inbreuk of het vastgesteld risico in het kader van het voorzorgprincipe.

Het decreet neemt de volgende maatregelen op die kunnen ingezet worden:

1° de wijziging van de vergunning al dan niet gekoppeld aan het verbod om bepaalde ruimtes in de kinderopvanglocatie in gebruik te nemen;

2° de beperking van de openingdagen-en uren;

3° de screening en adviesverlening aan het agentschap van de risico's met betrekking tot de persoon van de organisator of van een persoon werkzaam in de kinderopvanglocatie, door een organisatie of deskundige, vermeld in artikel 15/2;

4° de screening en adviesverlening aan het agentschap van de competenties van de organisator met betrekking tot het beleidsvoerend vermogen, door een organisatie als vermeld in artikel 11;

5° het opleggen van een verbod voor een organisator om een vergunning aan te vragen als het handavingsdossier elementen bevat die wijzen op de ongeschiktheid om als organisator op te treden in een kinderopvanglocatie;

6° het opleggen van een verbod voor een persoon werkzaam in de kinderopvang om als verantwoordelijke tewerkgesteld te worden in een kinderopvanglocatie als het handavingsdossier elementen bevat die wijzen op de ongeschiktheid om dergelijke functie op te nemen in een kinderopvanglocatie;

7° het opleggen ten aanzien van één of meerdere personen die werkzaam zijn in de kinderopvanglocatie van een verbod om activiteiten op te nemen met de opgevangen kinderen;

8° het opleggen van een specifieke ondersteuning, al dan niet op de werkvloer, of van een specifieke opleiding;

9° het opleggen van een verbod om nieuwe contracten af te sluiten met gezinnen;

10° de rechter verzoeken een voorlopige bewindvoerder aan te stellen.

De beveiligende maatregelen zijn steeds tijdelijk. Meestal blijft de opvang open, maar in bepaalde omstandigheden kan het ook noodzakelijk zijn de vergunning te schorsen in afwachting dat de organisator de inbreuken of risico's kan wegwerken of tot op het ogenblik dat het agentschap bv zicht heeft op de taxatie van de risico's die werden vastgesteld in het kader van het voorzorgsbeginsel.

Het onderscheid tussen 3° en 4° heeft betrekking op de aard van de screening en adviesverlening en de instantie die deze adviesverlening zal uitvoeren:

3°) De screening van de risico's ten aanzien van de persoon van de organisator of ten aanzien van een medewerker in de opvang wordt op dit ogenblik uitgevoerd door het Vlaams Expertisecentrum Kindermishandeling (VECK). Deze risicotaxatie heeft betrekking op de draagkracht, persoonlijkheid en andere risico's die verbonden zijn aan de persoon van de organisator of medewerker. Het VECK adviseert het agentschap of de opvang al dan niet open kan blijven en welke voorwaarden en eventueel moeten opgevolgd worden op basis van de screening van de risico's en eventueel beveiligende factoren;

4°) De screening van de competenties heeft betrekking op het beleidsvoerend vermogen van de organisator. Deze competenties moeten bij de start aanwezig zijn en behouden blijven tijdens de werking. Indien hierin tekorten worden vastgesteld kan het agentschap specifieke ondersteuning opleggen door de instanties die hiervoor worden aangesteld.

De kosten van bepaalde beveiligende maatregelen kunnen desgevallend geheel of gedeeltelijk door het agentschap worden ten laste gelegd van de organisatoren. Deze maatregel is gewenst om te vermijden dat organisatoren zouden rekenen op de beveiligende maatregelen om ondersteuning of opleiding te krijgen ten laste van de

overheid, daar waar goed werkende organisatoren deze kosten zelf dragen door zorgvuldig te handelen.

Ook indien een tijdelijke maatregel genomen wordt naar aanleiding van een specifieke gebeurtenis waarna blijkt dat de gebeurtenis buiten de schuld van de organisator of zijn medewerkers ligt, kan eenmalig een forfaitair bedrag worden toegekend voor geleden inkomensverlies.

De Vlaamse regering zal hiervoor de verdere parameters vastleggen.

Artikel 17.

Bevat de oprichting van het Comité van toezicht op de Handhaving in de Kinderopvang.

De decretale opdrachten worden vastgelegd zodat dit Comité effectief het handhavingsbeleid kan evalueren en het agentschap en de minister kan adviseren met betrekking tot het verbeteren van de handavingsprocedures en de beslissingskaders met betrekking tot de handhaving inzake kinderopvang.

Heel belangrijk zullen de adviezen zijn van het Comité met betrekking tot de toepassing van het Voorzorgsbeginsel. Dit zijn nieuwe principes in het kader van de handhaving waarvoor de externe deskundigheid een belangrijke meerwaarde zal bieden aan het agentschap om deze vorm te geven in het handhavingsbeleid van het agentschap.

De Vlaamse Regering krijgt de delegatie om verdere uitvoering te geven aan de bepalingen die noodzakelijk zijn om de werking van dit comité verder vorm te geven.

Artikel 18.

Bevat de aanpassingen die nodig zijn aan artikel 24 dat betrekking heeft op de gegevensverwerking van het agentschap en de andere betrokkenen inzake kinderopvang.

1^o) In het eerste lid , 2^o, b), wordt voor het agentschap de mogelijkheid aangevuld voor het agentschap om ook de tewerkstellingsgegevens te verwerken van de organisatoren, de verantwoordelijken, de kinderbegeleiders en eventueel andere medewerkers in het kader van de handhaving van de vergunnings-en subsidievoorwaarden. Deze gegevens over de tewerkstelling kunnen door het agentschap gebruikt worden enerzijds voor de berekening van de subsidies (leeftijdsc component), maar kunnen ook gebruikt worden om de effectieve personeelsbezetting van een organisator te kennen en de gegevens van de personen die tewerkgesteld zijn in een bepaalde kinderopvanglocatie. Op dit ogenblik zijn enkel de tewerkstellingsgegevens gekend zoals die op 1 januari worden doorgegeven aan het agentschap door de organisator.

De tewerkstellingsgegevens van de organisatoren en de medewerkers in de kinderopvanglocaties kunnen de basis zijn om op termijn te linken met de gegevens inzake het strafregister en handavingsdossiers indien deze betrekking hebben op handelingen van de medewerkers zelf.

2°) Het agentschap kan de gegevens bezorgen aan de vermelde organisaties die het agentschap adviseren of de organisatoren ondersteunen. De gegevens kunnen eveneens gedeeld worden indien het agentschap een situatie meldt aan het parket in het kader van de ambtelijke aangifteverplichting (artikel 29 wetboek van strafvordering) of in het kader van een lopend strafonderzoek.

Verder in artikel 24 worden de gegevens vermeld die noodzakelijk zijn voor de opdrachten van instanties die nieuwe decretale opdrachten hebben in het kader van de handhaving.

3°) Er worden bepalingen toegevoegd die betrekking hebben op de gegevensverwerking door de volgende instanties:

- Het Comité van toezicht op Handhaving in de Kinderopvang;
- De organisaties of deskundigen aangesteld door de Vlaamse Regering of het agentschap in uitvoering van artikel 15, dit op dit ogenblik het Vlaams Expertisecentrum Kinderopvang;
- De organisaties die een subsidie ontvangen voor de ondersteuning van organisatoren.

Aangezien deze instanties elk een specifieke opdracht hebben in de advisering van het agentschap over het handhavingsbeleid, over de geschiktheid om een kinderopvanglocatie te organiseren of er tewerkgesteld te zijn of in de ondersteuning van organisatoren die in een handhavingstraject betrokken zijn of nood hebben aan ondersteuning bij de naleving van bepaalde vergunningsvoorwaarden, hebben deze instanties de in de bepaling vermelde persoonsgegevens nodig.

4°) Voor wat betreft de controle van het Uittreksel strafregister wordt in het decreet een bewaartermijn opgelegd van 3 jaar. Na 3 jaar moet een nieuw uittreksel strafregister worden opgevraagd bij de betrokkene. Bij het uitdienstreden moet het uittreksel worden vernietigd. Bij een vernieuwing moet het uittreksel eveneens worden vernietigd.

Hierbij wordt afgeweken van artikel 5 van het decreet van houdende de verplichting voor bepaalde organisaties om een uittreksel uit het strafregister als vermeld in artikel 596, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering.

Gelet op de kwetsbaarheid van de jonge opgevangen kinderen is het belangrijk dat de naleving van de verplichting voor de organisatoren kan gecontroleerd worden.

De Vlaamse regering bepaalt de frequentie waarmee de organisator een nieuw uittreksel moet opvragen. Gelet op de aanbeveling van de POC zal de termijn vastgelegd worden op 3 jaar.

Artikel 19. bevat een nieuwe bepaling artikel 24/1 die de rechtsgrond levert voor de actieve openbaarheid voor het agentschap, Zorginspectie en de lokale loketten.

Artikel 24/1, §1, geeft een specifieke rechtsgrond voor het agentschap om in het kader van de actieve openbaarheid de vermelde informatie over de kinderopvanglocaties en de organisatoren bekend te maken op de website. Deze informatie moet de burger voldoende

informatie geven over de gegevens van een bepaalde kinderopvanglocatie en organisator. De informatie waar de burger ook naar op zoek is, met name of de betrokken organisator/kinderopvanglocatie het voorwerp uitmaakt van een handhavingsmaatregel opgelegd door het agentschap wordt eveneens actief bekend gemaakt door het agentschap.

Met betrekking tot de bestuurlijke maatregelen, bepaalt de Vlaamse regering bij welke maatregelen een status van de reactie van de organisatie van toepassing kan zijn en welke daartoe de modaliteiten zijn. Dat kan bv de melding zijn dat het plan van aanpak in uitvoering is, dat er bezwaar werd ingediend, of de tekorten werden geremedieerd.

De tweede paragraaf biedt een rechtsgrond voor de actieve openbaarheid van bestuur voor het publiceren van inspectierapporten door de toezichthouder, met name door Zorginspectie.

Inspectierapporten zijn bestuursdocumenten opgemaakt op basis van de inspectieverslagen en die tot doel hebben de burgers te informeren over de werking van de kinderopvanglocaties. In de inspectierapporten worden de relevante gegevens vermeld om de kinderopvanglocatie en de organisator te kunnen identificeren en wordt in algemene bewoording beschreven of en in welke mate de organisator in de betrokken kinderopvanglocatie de vergunnings-en subsidievoorwaarden naleeft.

De derde paragraaf geeft de lokale loketten de mogelijkheid om voor de uitoefening van hun decretale taken de vermelde gegevens te verwerken en publiceren.

Hoofdstuk 4. Wijziging van het decreet van 3 mei 2019 houdende de organisatie van buitenschoolse opvang en de afstemming tussen buitenschoolse activiteiten

Artikel 20.

Bevat een wijziging aan het decreet van 3 mei 2019 houdende de organisatie van buitenschoolse opvang en de afstemming tussen buitenschoolse activiteiten om de bepalingen inzake het uittreksel strafregister in overeenstemming te brengen met het decreet van 3 juni 2022 houdende de verplichting voor bepaalde organisaties om een uittreksel uit het strafregister als vermeld in artikel 596, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering, te controleren voor bepaalde nieuwe medewerkers.

Artikel 11 van het decreet van 3 mei 2019 bepaalt dat het agentschap een kwaliteitslabel toekent aan de organisator van kleuteropvang die dat kwaliteitslabel aanvraagt en die voldoet aan kwaliteitsvoorwaarden. Dit label is niet verplicht, in tegenstelling tot de vergunning voor de kinderopvang van baby's en peuters. Dat betekent dat er ook kinderen buitenschools opgevangen worden in een voorziening zonder label.

Voor alle voorzieningen evenwel, dus zowel deze met als deze zonder label, is nu het nieuwe decreet van 3 juni 2022 van toepassing. Dat impliceert onder meer dat:

- De organisator bij de aanstelling van elke nieuwe medewerker het goed en zedelijk gedrag moet controleren, dat minstens een onberispelijk gedrag in de omgang met minderjarigen inhoudt;
- Met het oog op die controle legt de betrokkene een uittreksel voor dat maximaal één maand oud is (zie artikel 3, tweede lid);
- De controle kan uitzonderlijk opnieuw worden uitgevoerd voor een medewerker indien daar een gegronde indicatie voor is (zie artikel 3, vijfde lid);
- De organisator kan het uittreksel niet bewaren (zie artikel 5, §2, tweede lid).

Gezien het label impliceert dat er bepaalde kwaliteitsvoorwaarden vervuld zijn, wordt aanvullend aan het decreet van 3 juni 2022 bepaald dat de organisator ook over een uittreksel op naam van de rechtspersoon moet beschikken. Maar in tegenstelling tot voor baby's en peuters wordt geen periodiek voorop gezet (van bv drie jaar) waarbinnen er terug een controle moet gebeuren, gezien er bij het label voornamelijk doelbepalingen zijn opgelegd, waarbij de verantwoordelijkheid en inschatting heel sterk ligt bij de organisatoren.

Artikel 21.

Voor het decreet geldt de gewone datum van inwerkingtreding, met name 10 dagen na publicatie in Belgisch Staatsblad. Behalve de artikelen die betrekking hebben op de lokale loketten Kinderopvang en de bepalingen die betrekking hebben op het schrappen van de termen gezinsopvang en groepsopvang die later zullen in werking treden. De datum van deze latere inwerkingtreding zal bepaald worden door de Vlaamse regering en wordt uiterlijk vastgesteld op 1 januari 2026. De bepalingen die betrekking hebben op het beleidsvoerend vermogen zullen in werking treden op 1 januari 2024.

3. BESTUURLIJKE IMPACT

A. BUDGETTAIRE IMPACT VOOR DE VLAAMSE OVERHEID

De wijzigingen aan het decreet van 20 april 2012 (voorschoolse kinderopvang) en 3 mei 2019 (buitenschoolse kinderopvang) dienen een antwoord te bieden op de lacunes die zich stelden in het waarborgen van de veiligheid binnen kinderopvanginitiatieven. De decretale wijzigingen an sich hebben geen directe budgettaire weerslag. De doelstellingen van dit decreet worden nagestreefd binnen een afgesproken budgettair kader.

Inspectie van Financiën

Het advies van de Inspectie van Financiën met referentienummer IF/23/1203 werd verleend op 7 april 2023.

Gelet op de opmerkingen en geformuleerde voorwaarden in het advies van de inspecteur van financiën wordt de bepaling artikel 15/2 geschrapt. In deze bepaling werd een rechtsgrond voorzien voor de subsidiëring van deskundigen of organisaties die het agentschap zouden adviseren bij de toepassing van het voorzorgbeginsel.

Begrotingsakkoord

De Inspectie van Financiën stelt vast dat het begrotingsakkoord niet vereist is.

B. IMPACT OP HET PERSONEEL VAN DE VLAAMSE OVERHEID

Het voorstel van beslissing heeft geen weerslag op het personeelsbestand en op het personeelsbudget, zodat het akkoord van de Vlaamse minister, bevoegd voor de bestuurszaken, niet vereist is.

C. IMPACT OP DE LOKALE EN PROVINCIALE BESTUREN

- 1 personeel: het voorstel heeft geen weerslag op gebied van personeelsinzet;
- 2 werkingsuitgaven: het voorstel heeft geen weerslag op de lopende uitgaven van de lokale of provinciale besturen;
- 3 investeringen en schulden: het voorstel heeft geen investeringen als gevolg;
- 4 ontvangsten: het voorstel heeft geen bijkomende ontvangsten als gevolg.

Conclusie: het voorstel heeft geen weerslag op de lokale en provinciale besturen.

4. VERDER TRAJECT

Toekomstige adviesaanvragen

Het voorontwerp van decreet zal voor advies voorgelegd worden aan de Raad van State.

5. VOORSTEL VAN BESLISSING

De Vlaamse Regering beslist:

- 1° haar principiële goedkeuring te geven aan het bijgaande voorontwerp van decreet tot wijziging van het decreet van 7 december 2007 houdende de oprichting van een Adviescommissie voor Voorzieningen van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin en (Kandidaat-)pleegzorgers, het decreet van 20 april 2012 houdende de organisatie van kinderopvang van baby's en peuters en het decreet van 3 mei 2019 houdende de organisatie van buitenschoolse opvang en de afstemming tussen buitenschoolse activiteiten en de bijbehorende memorie van toelichting;
- 2° de Vlaamse minister, bevoegd voor Welzijn, Volksgezondheid en Gezin:
- te gelasten over het voormelde voorontwerp van decreet het advies in te winnen van de Vlaamse Raad voor Welzijn, Volksgezondheid en Gezin;
 - te gelasten over het voormelde voorontwerp van decreet het advies in te winnen van de Vlaamse Toezichtcommissie;
 - te gelasten over het voormelde voorontwerp van decreet het advies in te winnen van de Gegevensbeschermingsautoriteit;
 - te machtigen te oordelen of voornoemde adviezen aanleiding kunnen geven tot aanpassing van de heden door de Vlaamse Regering principieel goedgekeurde tekst.
 - te gelasten over voornoemd voorontwerp van besluit het advies in te winnen van de Raad van State, met verzoek het advies mee te delen binnen een termijn van 30 dagen zoals bepaald in artikel 84, §1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State als de Vlaamse minister oordeelt dat voornoemde adviezen geen aanleiding geven tot aanpassing van de heden door de Vlaamse Regering principieel goedgekeurde tekst.

De Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin,

Hilde CREVITS