

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

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:

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 voorzorgsbeginsel;
- 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.

MEMORIE VAN TOELICHTING

I. ALGEMENE TOELICHTING

A. Situering

Dit ontwerp van decreet vloeit voort uit de aanbevelingen opgenomen in het verslag namens de parlementaire onderzoekscommissie (POC) naar de veiligheid in de kinderopvang (1176 (2021-2022) – Nr.14) ingediend op 14 juli 2022.

B. Inhoud

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 na het onderzoek over de wantoestanden in de kinderopvang (document 1176 (2021-2022) _ Nr.14 .

De oprichting van de vermelde parlementaire onderzoekscommissie 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 onderzoekscommissie 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 verzorgingsbeginsel:

De commissie 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 verzorgingsprincipe 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

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

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 Parlementaire Adviescommissie (POC) stellen dan ook voor om het voorzorgsbeginsel juridisch te verankeren en vervolgens te communiceren naar de organisatoren toe.

"5/1. Het voorzorgsprincipe 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.

*5/3. De toepassing van het voorzorgsprincipe, 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

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

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 handhavingsketen zijn situaties waarin zich verschillende casussen kunnen aandienen:

1. Er is onzekerheid of er schadelijke effecten kunnen voortkomen uit de feiten of vermoedens (= 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.

Deze drie begrippen (voorzorg, preventie en zorgvuldigheid) worden voor het gebruik gedefinieerd als "Voorzorgsbeginsel", wat aansluit bij de aanbeveling van de Parlementaire Onderzoekscommissie (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 "Vorzorgsbeginsel" 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 na te leven 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 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 Parlementaire Onderzoekscommissie (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 Onderzoekscommissie formuleerde de volgende aanbeveling 10³:

"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).

³ Verslag Parlementaire Onderzoekscommissie 1176 (2021-2022) – Nr. 14 pagina 15

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 handhavingdossier 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 Parlementaire onderzoekscommissie (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 Parlementaire adviescommissie formuleert volgende aanbevelingen⁴:

“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 historiek 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

⁴ Verslag Parlementaire Onderzoekscommissie 1176 (2021-2022) – Nr. 14 pagina 15

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."

3.1 Regeling 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 (algemene regeling):

Artikelen 3 en 4 leggen de verplichtingen vast voor de organisatoren die vallen onder het toepassingsgebied van dit decreet. Dit decreet is van toepassing op organisaties die een activiteit aanbieden die valt onder opvoeding, psycho-medisch-sociale begeleiding, hulpverlening aan de jeugd, kindbescherming, animatie of begeleiding van minderjarigen als vermeld in artikel 596, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering.

Kinderopvang is dus een activiteit die valt onder het toepassingsgebied van dit decreet.

"Art. 3

De organisaties, vermeld in artikel 2 van dit decreet, controleren bij de aanstelling van elke nieuwe medewerker het goed en zedelijk gedrag van de betrokkene, dat minstens een onberispelijk gedrag in de omgang met minderjarigen inhoudt, indien de volgende voorwaarden cumulatief vervuld zijn:

- 1° de activiteit die de medewerker voor de organisatie zal uitvoeren, valt onder opvoeding, psycho-medisch-sociale begeleiding, hulpverlening aan de jeugd, kindbescherming, animatie of begeleiding van minderjarigen als vermeld in artikel 596, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering;*
- 2° de medewerker zal in het kader van de activiteit op structurele basis rechtstreeks contact hebben met minderjarigen;*
- 3° de medewerker is een meerderjarige persoon op het ogenblik van de aanstelling;*
- 4° de medewerker wordt op een van de volgende wijzen aangesteld:*
 - a) door middel van een overeenkomst, rechtstreeks met de betreffende natuurlijke persoon of onrechtstreeks via een rechtspersoon;*
 - b) door middel van een eenzijdige benoeming;*
 - c) conform de wet van 3 juli 2005 betreffende de rechten van vrijwilligers.*

Met het oog op de controle, vermeld in het eerste lid, legt de betrokkene voor de aanstelling een uittreksel uit het strafregister als vermeld in artikel 596, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering, dat op het ogenblik van het voorleggen maximaal één maand oud is, voor. Een document dat gelijkwaardig is aan het

voormelde uittreksel uit het strafregister en dat is verleend door andere lidstaten van de Europese Unie of door staten die ermee gelijkgesteld zijn op het vlak van de toegang tot het uitoefenen van beroepswerkzaamheden wordt ook in aanmerking genomen.

Bij de controle, vermeld in het eerste lid, van het voorgelegde uittreksel uit het strafregister, vermeld in het tweede lid, wordt rekening gehouden met de volgende elementen:

- 1° contextuele gegevens;
- 2° het tijdsverloop sinds een mogelijke veroordeling;
- 3° het feit of het gaat om een veroordeling wegens feiten gepleegd ten aanzien van een minderjarige;
- 4° andere elementen dan de elementen, vermeld in punt 1° tot en met 3°, die de organisatie, die de medewerker aanstelt, relevant acht.

De controle, vermeld in het eerste lid, wordt ook uitgevoerd voor elke medewerker die door een wijziging van de activiteit die de medewerker voor de organisatie zou uitvoeren, voldoet aan de voorwaarden, vermeld in het eerste lid, terwijl dat voor de wijziging van de activiteit niet het geval was.

De controle, vermeld in het eerste lid, kan uitzonderlijk opnieuw worden uitgevoerd voor een medewerker indien daar een gegronde indicatie voor is. In dat geval verzoekt de organisatie de medewerker op gemotiveerde wijze om een nieuw uittreksel uit het strafregister als vermeld in artikel 596, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering. Artikel 4, eerste lid, 1°, van dit decreet is in dat geval niet van toepassing.

Art. 4

In afwijking van artikel 3 van dit decreet voert de aanstellende organisatie geen controle uit en legt de betrokkene geen uittreksel uit het strafregister als vermeld in artikel 596, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering, voor, indien een van de volgende voorwaarden is vervuld:

- 1° de betrokkene heeft ten aanzien van de aanstellende organisatie in de loop van het voorbije jaar reeds een dergelijk uittreksel uit het strafregister voorgelegd in het kader van een vorige aanstelling en de betrokkene is toen effectief aangesteld;
- 2° de medewerker wordt aangesteld door middel van een overeenkomst met een rechtspersoon, en die rechtspersoon bevestigt dat de controle reeds bij de aanstelling van die medewerker is doorgevoerd;
- 3° de overeenkomst, vermeld in artikel 3, eerste lid, 4°, a), van dit decreet is een dienstenovereenkomst en beoogt geen structurele samenwerking tussen de aanstellende organisatie en de betrokken medewerker.

In afwijking van artikel 3, eerste lid, 4°, c), van dit decreet kan de Vlaamse Regering, op voorstel van de functioneel bevoegde Vlaamse minister bepalen voor welke organisaties of sectoren de controle, vermeld in artikel 3 van dit decreet, niet van toepassing is op de medewerkers die aangesteld zijn conform de wet van 3 juli 2005 betreffende de rechten van vrijwilligers, en leggen deze medewerkers geen uittreksel uit het strafregister als vermeld in artikel 596, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering, voor, indien de beperking van het recht op privéleven ten aanzien van deze medewerkers of hun gelijkschakeling met professionele medewerkers niet berust op een redelijke verantwoording of niet evenredig is met de doelstelling van dit decreet, met name de bescherming van minderjarigen.”.

Dit betekent samengevat voor wat betreft de algemene regeling van het decreet van 3 juni 2022:

1. De verantwoordelijkheid voor de controle ligt bij de betrokken organisaties;
2. Er worden elementen meegegeven die worden gebruikt bij de controle:
 - 1° contextuele gegevens;
 - 2° het tijdsverloop sinds een mogelijke veroordeling;
 - 3° het feit of het gaat om een veroordeling wegens feiten gepleegd ten aanzien van een minderjarige;
 - 4° andere elementen dan de elementen, vermeld in punt 1° tot en met 3°, die de organisatie, die de medewerker aanstelt, relevant acht.
3. De controle geschiedt enkel bij de aanstelling of indien er een gegronde indicatie is dat er een nieuwe controle moet uitgevoerd worden;
4. Het uittreksel is maximum één jaar oud;
5. Artikel 4 bevat een aantal vrijstellingen;
6. De uittreksels uit het strafregister worden vernietigd nadat de definitieve beslissing omtrent de aanstelling van de medewerker is genomen of, in geval van artikel 3, vierde of vijfde lid, nadat de controle van het uittreksel uit het strafregister voltooid is en er het gepaste gevolg aan gegeven is;
7. Artikel 5 bevat de bepalingen die noodzakelijk zijn conform de verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming).

3.2 Huidige regeling in het decreet houdende de organisatie van kinderopvang van baby's en peuters van 20 april 2012 en uitvoeringsbesluiten:

Artikel 6, §4, van het decreet van 20 april 2012 stelt dat de organisator voor zichzelf, voor de verantwoordelijke, voor de kinderbegeleider en voor elke andere meerderjarige persoon die in de kinderopvanglocatie regelmatig direct contact heeft met de opgevangen kinderen, beschikt over een uittreksel uit het strafregister als bedoeld in artikel 596, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering, of over een gelijkwaardig document voor wie niet in België gedomicilieerd is, waaruit onberispelijk gedrag in de omgang met kinderen blijkt. Als de organisator een rechtspersoon is, beschikt de organisator over een uittreksel uit het centraal strafregister op naam van de rechtspersoon.

Artikel 24 van vermeld decreet kinderopvang stelt dat de gegevens uit het strafregister vijf jaar bewaard moeten worden. De termijn begint te lopen vanaf het einde van hun tewerkstelling.

Het Vergunningsbesluit van 22 november 2013 voegt daar nog de volgende verplichtingen voor de organisatoren aan toe:

1. Zowel voor de verantwoordelijke, als de kinderbegeleider en de personen met direct contact met de kinderen moet de organisator beschikken over het uittreksel strafregister als vermeld in het decreet van 20 april 2012 en moeten de betrokken medewerkers en personen met direct contact met de kinderen een aanvulling op het uittreksel onmiddellijk doorgeven aan de organisator (artikel 40, 43 en 45 van het Vergunningsbesluit) ;
2. Voor de organisator moet hij beschikken over (art 49 van het Vergunningsbesluit):
 - 1° voor de organisator die een natuurlijke persoon is, met inbegrip van de persoon of personen, vermeld in artikel 53, 2°: een uittreksel

uit het strafregister overeenkomstig artikel 6, §4, eerste lid, van het decreet van 20 april 2012;

2° voor de organisator die een rechtspersoon is: een uittreksel uit het centraal strafregister op naam van de rechtspersoon, of een gelijkwaardig attest, uitgereikt door een bevoegde buitenlandse instantie, voor wie niet in België gedomicilieerd is, waaruit blijkt dat de organisator onberispelijk gedrag vertoont om met kinderen om te gaan.

Het uittreksel, vermeld in het eerste lid, is bij de aanvraag van de vergunning maximaal drie maanden oud, tenzij de organisator al een vergunning heeft.

Als daar een gegronde indicatie voor is, kan het agentschap gemotiveerd verzoeken om op een bepaald tijdstip dat uittreksel te vernieuwen.

De organisator zorgt ervoor dat een aanvulling op het uittreksel, vermeld in het eerste lid, 1°, onmiddellijk doorgegeven wordt aan het agentschap.

Artikel 5 van het Vergunningsbesluit stelt dat de organisator de integriteit en geschiktheid heeft om op een rechtmatige manier, rekening houdend met geldende normen en waarden, kwaliteitsvolle kinderopvang te organiseren. Dat blijkt onder meer uit het document, vermeld in artikel 49, §2.

Het Procedurebesluit van 9 mei 2014 vermeldt in artikel 9 volgende bepaling inzake het uittreksel strafregister:

“Art 9. Naast het elektronische aanvraagformulier, vermeld in artikel 8, bezorgt de organisator de volgende documenten, met de post of elektronisch, volgens de administratieve richtlijnen van het agentschap:

1° een uittreksel uit het strafregister van de organisator als vermeld in artikel 5 en 49 van het Vergunningsbesluit van 22 november 2013;

2° een uittreksel uit het strafregister van de verantwoordelijke als vermeld in artikel 4 en 40, § 2, eerste lid, 1°, van het Vergunningsbesluit van 22 november 2013;

3° voor groepsopvang:

a) een verslag over de infrastructuur met een advies infrastructuur;

b) het brandveiligheidsattest A of B;

c) het advies over de opportuniteit van het lokaal bestuur, vermeld in artikel 52/2. Als het lokaal bestuur het opportuniteitsadvies niet binnen de termijn, vermeld in artikel 52/3, bezorgt, voegt de organisator het bewijs van de aanvraag van dat advies toe;]³

4° voor gezinsopvang:

a) een uittreksel uit het strafregister van alle kinderbegeleiders als vermeld in artikel 10 en 43, § 2, eerste lid, 1°, van het Vergunningsbesluit van 22 november 2013;

b) een uittreksel uit het strafregister van alle personen met regelmatig direct contact in de kinderopvanglocatie als vermeld in artikel 10 en 45, eerste lid, 1°, van het Vergunningsbesluit van 22 november 2013;

c) ³[...]”

Dat betekent samengevat dat in de huidige regelgeving kinderopvang:

1. De organisator voor zichzelf en voor de verantwoordelijke, de kinderbegeleider en elke persoon die direct contact heeft met de kinderen moet beschikken over een uittreksel strafregister;
2. Het uittreksel mag maximaal drie maanden oud zijn;

3. De organisator zorgt ervoor dat aanvullingen op het uittreksel onmiddellijk aan de organisator worden doorgegeven door de verantwoordelijke, de kinderbegeleiders en de personen met direct contact;
4. Het agentschap kan bij een gegronde indicatie gemotiveerd verzoeken om het uittreksel te vernieuwen;
5. De organisator heeft de volgende uittreksels:
 - o De organisator die een natuurlijke persoon is beschikt over een uittreksel strafregister als vermeld in het decreet kinderopvang, artikel 6, §4, eerste lid;
 - a. De organisator die een rechtspersoon is, beschikt over een uittreksel uit het centraal strafregister op naam van de rechtspersoon.

Als er een gegronde indicatie voor is, kan het agentschap ook gemotiveerd verzoeken het uittreksel te vernieuwen;
De organisator zorgt ervoor dat de aanvulling op het uittreksel van de organisatoren die een natuurlijke persoon zijn worden doorgegeven aan het agentschap ;
6. Het uittreksel wordt gedurende vijf jaar bewaard, te rekenen vanaf het einde van de tewerkstelling van de betrokken medewerker/persoon

3.3 . Voorgestelde regeling in het voorontwerp van decreet tot wijziging van het decreet van 20 april 2012:

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^o);
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 dichter 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 Parlementaire Onderzoekscommissie.

4. De invoering van het beleidsvoerend vermogen als startvoorwaarde

De Parlementaire Onderzoekscommissie (POC) formuleerde volgende aanbevelingen⁵:

"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.

⁵ Verslag Parlementaire Onderzoekscommissie 1176 (2021-2022) – Nr. 14 pagina 16

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 te bouwen aan een kwaliteitsvolle en duurzame kinderopvang

De parlementaire onderzoekscommissie 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 verzorgingsbeginsel, vermeld in artikel 15/1, 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 verzorgingsbeginsel 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.

Impactanalyse

Maatschappelijke impact (doelgroepen – JoKER / Armoedetoets)

Het voorontwerp van decreet is een uitvoering van de aanbevelingen van de Parlementaire Onderzoekscommissie (POC) aangevuld met de invoering van

enkele technische aanpassingen die geen rechtstreekse noch onrechtstreekse impact hebben op de situatie van de opgevangen kinderen.

Dit decreet biedt sowieso een grotere bescherming aan de opgevangen kinderen tegen grensoverschrijdend gedrag van begeleiders.

De volgende bepalingen worden opgenomen in het voorontwerp van decreet:

- De decretale verankering van het voorzorgsbeginsel;
- 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);

De invoering van het Voorzorgsbeginsel beoogt een betere bescherming van de fysieke en psychische integriteit van de opgevangen kinderen.

Het voorzorgsbeginsel geeft een rechtsbasis voor de overheid om te kunnen optreden wanneer er risico's worden vastgesteld of uit gegevensonderzoek zich patronen manifesteren die een invloed hebben of kunnen hebben op de integriteit en veiligheid van de kinderen. De overheid kan optreden wanneer zich deze risico's manifesteren en niet enkel indien inbreuken op de regelgeving kunnen vastgesteld worden. De overheid hoeft zich nu ook niet te beperken tot een schorsing, maar kan ook definitieve maatregelen nemen of de nieuwe beveiligende maatregelen als deze proportioneel zijn met de vastgestelde risico's.

De invoering van een grotere differentiatie in handhavingsmaatregelen geeft de overheid de mogelijkheid om meer gepast te reageren op de vastgestelde risico's en inbreuken. De mogelijkheid is niet enkel in het voordeel van de opvang, die in de meeste gevallen van een beveiligende maatregel open kan blijven, maar kan ook in het belang zijn voor de opgevangen kinderen die in een vertrouwde opvang kunnen blijven terwijl er verder gewerkt kan worden aan de ondersteuning en verbetering van de organisatoren en personen betrokken bij de opvang. Deze maatregelen zijn niet vrijblijvend. Zij worden opgelegd als een bestuurlijke maatregel en zullen opgevolgd en zo nodig gesanctioneerd worden.

Een wijziging van de opvolging van het uittreksel strafregister van iedereen die werkzaam is in de kinderopvang. We verwijzen hierbij naar de JoKER opgemaakt in het kader van het decreet houdende de verplichting voor bepaalde organisaties om een uittreksel uit het strafregister als vermeld in artikel 596,2^{de} lid, van het Wetboek van strafvordering, te controleren voor bepaalde nieuwe medewerkers. Dit decreet voegt een aantal bijkomende garanties toe vanuit de aanbevelingen van de Parlementaire Adviescommissie die uitsluitend gericht zijn op een betere bescherming van de opgevangen kinderen.

Met name wordt aanvullend toegevoegd dat:

- Het uittreksel periodiek vernieuwd moet worden. De periodiciteit zal bepaald worden door de Vlaamse Regering;
- Het uittreksel moeten eveneens bewaard worden gedurende een periode van 3 jaar, als de persoon in dienst blijft en het uittreksel moet vernieuwd worden, of tot het ogenblik dat de persoon uit dienst gaat en het bijhouden niet langer noodzakelijk is;

- De organisatoren zorgen voor een schriftelijk engagement van alle personen betrokken bij de opvang dat ze de organisator informeren indien ze een veroordeling oplopen of betrokken zijn bij bepaalde strafonderzoeken;
- Ook het goed zedelijk gedrag van de bestuurders en zaakvoerders moet opgevolgd worden, alsook deze van de rechtspersoon zelf

De invoering van het beleidsvoerend vermogen als vergunningsvoorwaarde voor elke organisator legt de verantwoordelijkheid bij de organisator om zelfstandig een kwalitatieve opvang te realiseren. Van een organisator in de opvang van baby's en peuters wordt verwacht dat alle aspecten worden opgenomen om een kwalitatieve opvang te organiseren. De analyse en opvolging van de risico's is er slechts één van. Ook het voeren van een correct personeelsbeleid, een pedagogisch beleid, de efficiënte inzet van de ouderbijdragen van de ouders en subsidies in de opvang, de communicatie naar de ouders, het organisatorisch management, de samenwerking met partners en ondersteuners met het oog op de voortdurende verbetering van de eigen werking.

De oprichting van het Comité van Toezicht op de Handhaving in de Kinderopvang (CHK);

Het comité wordt opgericht als extern expertiseorgaan dat het handhavingsbeleid screent aan de hand van de concrete dossiers en vanuit deze screening het agentschap zal adviseren met het oog op de verbetering van de interne procedures, beslissingskaders of regelgevende bepalingen. Deze ondersteuning zal evident de knelpunten naar boven halen die er mogelijk zijn in het handhavingsbeleid ten aanzien van de beveiliging van de integriteit van de kinderen.

Impact op de grondrechten en op het gelijkheidsbeginsel

a) Impact op het privéleven en het recht op arbeid

De mogelijkheid om bestuurlijke maatregelen te nemen op basis van het voorzorgsbeginsel en de maatregelen inzake het uittreksel strafregister hebben een invloed op boven vermelde rechten.

Voor wat het uittreksel strafregister betreft verwijzen we naar de impactanalyse opgenomen in de memorie van Toelichting bij 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 medewerkers.

De maatregel om bij elke nieuwe aanstelling een uittreksel strafregister te laten voorleggen aan de organisator is proportioneel met de beoogde doelstelling met name de bescherming van minderjarigen, het bevorderen van hun persoonlijke veiligheid en de voorkoming van grensoverschrijdend gedrag t.a.v. minderjarigen.

Het onderliggende decreet gaat iets verder doordat:

- Het uittreksel periodiek vernieuwd moet worden. De periodiciteit zal bepaald worden door de Vlaamse Regering;
- Het uittreksel moeten eveneens bewaard worden gedurende een periode van 3 jaar, als de persoon in dienst blijft en het uittreksel moet vernieuwd

- worden, of tot het ogenblik dat de persoon uit dienst gaat en het bijhouden niet langer noodzakelijk is;
- De organisatoren zorgen voor een schriftelijk engagement van alle personen betrokken bij de opvang dat ze de organisator informeren indien ze een veroordeling oplopen of betrokken zijn bij bepaalde strafonderzoeken;
 - Ook het goed zedelijk gedrag van de bestuurders en zaakvoerders moet opgevolgd worden, alsook deze van de rechtspersoon zelf.

Deze maatregelen werden ingevoerd op basis van de aanbevelingen van de Parlementaire adviescommissie en zijn gericht op een betere bescherming van de opgevangen kinderen tegen risico's op grensoverschrijdend gedrag.

De vernieuwing van het uittreksel beoogt een actualisatie van het onderzoek na een bepaalde periode (3 jaar). Deze maatregel is noodzakelijk aangezien er op heden geen overzicht bestaat van de personen werkzaam in een opvang met een link naar het strafregister.

Het bewaren van het uittreksel tijdens de tewerkstelling en tot maximum 3 jaar maakt het mogelijk voor de toezichthouder om de naleving van deze bepaling te controleren en op te volgen. Een belangrijke vergunningsvoorwaarde moet controleerbaar en handhaafbaar zijn.

De omzendbrief 8/2014 van het college van procureurs generaal houdende 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, moet garanderen dat veroordelingen tijdens de tewerkstelling worden gemeld aan de werkgever of de overheid.

Toch bevat dit decreet ook een bepaling dat de betrokken personen in de kinderopvang aan de organisator melden wanneer ze zelf het voorwerp uitmaken van een bepaald strafonderzoek of veroordeling die een impact kan hebben op het goed zedelijk gedrag ten aanzien van de betrokkene. Dit is aanvullend aan de vermelde omzendbrief 8/2014. Gelet op de kwetsbaarheid van de opgevangen kinderen moet de organisator steeds een zo actueel mogelijk overzicht hebben van het goed zedelijk gedrag van zijn medewerkers. Om dit te realiseren moet de organisator beschikken over een schriftelijk document waarbij deze verplichting opgelegd wordt aan zijn medewerkers.

De maatregel grijpt in op het recht op arbeid van de personen die in deze sector willen werken. Het spreekt voor zich dat gelet op de specificiteit van de tewerkstelling de geschiktheid om op een correcte wijze om te gaan met baby's en peuters door de organisator moet kunnen worden nagegaan, niet enkel bij de aanwerving, maar ook in de loop van de tewerkstelling.

De vermelde aanvullingen zijn nog steeds proportioneel met de beoogde doelstelling en zijn in ieder geval een uitvoering van de aanbevelingen van de Parlementaire adviescommissie.

Voor wat betreft het hanteren van het voorzorgsbeginsel is er eveneens een mogelijke impact op het recht op bescherming van het privéleven en het recht op arbeid.

Het agentschap kan zich op basis van dit decreet door organisaties of deskundigen laten bijstaan om zich te adviseren inzake de toepassing van het voorzorgsbeginsel. Op dit ogenblik laat het agentschap laat zich wat betreft de

risicotaxatie bijstaan door het VECK, Vlaams Expertisecentrum Kindermishandeling.

Het VECK omschrijft de opdrachten inzake risicotaxatie als volgt:

“Wat is risicotaxatie? (Desair & Hermans, 2011; Desair, Reynders & Hermans, 2010; Stroobants, Vanderfaeillie & Put, 2011)

Risicotaxatie is een proces waarbij informatie verwerkt wordt, met het oog op het inschatten van de kans op toekomstige kindermishandeling en de ernst daarvan, en dit in functie van een beslissing over te nemen maatregelen. De risicotaxatie van het VECK combineert een gestructureerde werkwijze volgens actuele wetenschappelijke onderbouwing met een multidisciplinaire besluitvorming.

Het proces van risicotaxatie dient meerdere doelen. In eerste instantie heeft risicotaxatie tot doel een vaststelling te doen van de veiligheid van een kind of kinderen in hun gezin. Het gaat om het inschatten van het risico op kindermishandeling. Risicotaxatie wil zo nieuwe mishandeling voorkomen en heeft een preventief doel. Daarnaast heeft de risicotaxatie als doel mensen te helpen door de situatie te verbeteren voor de kinderen en betrokkenen. Dit kan op verschillende manieren ingevuld worden. Door risicotaxatie kan bijvoorbeeld de aanpak gericht georganiseerd worden, kunnen doelstellingen geformuleerd worden voor de verdere aanpak en kan de aard en de snelheid van verdere interventie bepaald worden.

Risicotaxatie kan een onderdeel zijn van diagnostiek en er een belangrijke bijdrage aan leveren. Het uiteindelijke doel van diagnostiek is te bepalen of een gemeld (vermoeden van) kindermishandeling geen kindermishandeling is, een vermoeden van kindermishandeling is, een risico op kindermishandeling inhoudt, of effectieve kindermishandeling is. Risicotaxatie leidt echter niet noodzakelijk tot een uitspraak over de vraag of een kind al dan niet slachtoffer is (geweest) van kindermishandeling.

Aanpak risicotaxatie bij gevaarsituaties in de kinderopvang door het VECK-team

De risicotaxatie van het VECK combineert een gestructureerde werkwijze volgens actuele wetenschappelijke onderbouwing met een multidisciplinaire besluitvorming. Belangrijke onderdelen van de aanpak zijn:

- De aanpak zet steeds de veiligheid van kinderen centraal volgens de missie om situaties van kindermishandeling te detecteren, te stoppen en te voorkomen, en om herstel na te streven
- Multidisciplinaire en gespecialiseerde teamsamenstelling rond kindermishandeling in kinderopvang
- Systematische multidisciplinaire teambesprekingen en -beslissingen
- Gestructureerde informatieverzameling, verwerking en beoordeling
- Meersporenbeleid uitwerken, dynamisch en op maat van de situatie
- Vertrouwelijke en procesmatige aanpak op basis van geheimhouding van verkregen informatie door betrokkenen
- Steeds in dialoog met
 - o directe betrokkenen, meer bepaald organisatoren en opvoedingsfiguren van concreet betrokken kinderen bij de gemelde gevaarsituatie,
 - o Openbaar Ministerie indien betrokken,
 - o afhankelijk van de situatie ook met anderen uit de omgeving zoals (ex-)medewerkers en stagiairs

- Team dat vrij van een eigen handhavingsverantwoordelijkheid kan oordelen over:
 - o (Vermoedens van) verschillende vormen van kindermishandeling (verwaarlozing, fysieke mishandeling, emotionele mishandeling, seksueel misbruik, andere)
 - o Risicofactoren: de mate waarin de casus kenmerken vertoont die geassocieerd zijn met kindermishandeling
 - o Beschermende capaciteit: mate waarin de casus kenmerken vertoont die beschermend zijn tegen kindermishandeling".

Deze risicotaxatie, die een belangrijke rol zal spelen in de toepassing van het verzorgingsbeginsel, is door de organisatie ervan zoals hierboven beschreven proportioneel met het vooropgestelde doel en biedt de garanties aan de betrokkenen voor de bescherming van het privéleven.

Gelet op de kwetsbaarheid van de doelgroep is een intensieve screening verantwoord, daar waar zich risico's of patronen manifesteren die bij de overheid twijfels doen rijzen naar de geschiktheid om een functie op te nemen in de opvang van baby's en peuters.

b) Impact op het gelijkheidsbeginsel

De decretale bepalingen inzake het uittreksel strafregister zijn van toepassing op iedereen die betrokken is in de opvang van baby's en peuters, ongeacht of ze zelfstandig werken, dan wel een werknemer statuut hebben.

De maatregel is eveneens van toepassing op de meerderjarige personen die direct contact hebben met de kinderen (bv de partners of meerderjarige kinderen in een gezinsopvang).

De controle wordt in dit decreet eveneens uitgebreid naar de zaakvoerders of bestuurders van een rechtspersoon die een vergunning gezinsopvang of groepsopvang heeft. Gelet op de verantwoordelijkheid van een organisator moeten ook de individuele bestuurders van goed zedelijk gedrag zijn en niet enkel de rechtspersoon die de vergunning ontvangt. De doelstelling is de beveiliging van de opvang waarbij geen onderscheid wordt gemaakt tussen het statuut van de betrokkenen: werknemers, zelfstandigen, personen die direct contact hebben met de kinderen, zaakvoerders en bestuurders.

Budgettaire impact

De budgettaire impact voor de Vlaamse Overheid heeft vooral betrekking op de noodzaak om voldoende personele middelen en digitale ondersteuning te voorzien voor de effectieve opvolging en handhaving van het verzorgingsbeginsel, de realisatie van het meer uitgebreide handhavingsarsenaal en de subsidies aan de ondersteunende organisaties.

Bestuurlijke impact op de lokale en provinciale besturen en op Brussel

De bestuurlijke impact op de lokale besturen is beperkt aangezien deze enkel een impact hebben voor zover de lokale besturen een vergunning hebben als organisator in de kinderopvang.

Ook in Brussel is de impact beperkt tot de organisatoren die vallen onder de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap, met name op organisaties die uitsluitend in het Nederlands worden georganiseerd en beheerd (de unicommunautaire instellingen).

Implementatie

Het decreet zal in werking treden op de tiende dag na de publicatie ervan in het Belgisch staatsblad, met uitzondering van de bepaling die de rol wijzigt van het Lokaal loket Kinderopvang en de bepalingen die de terminologie gezinsopvang/ groepsopvang schrappen op niveau van het decreet die op een latere datum zullen in werking treden, met name op een datum te bepalen door de Vlaamse Regering en uiterlijk op 1 januari 2025.

C. Totstandkomingsprocedure

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

2. Het voorontwerp van decreet werd besproken met het Comité van Toezicht op de handhaving in de Kinderopvang op 7 december 2022 en houdt rekening met het advies 01 dat door het comité werd uitgebracht op 9 september 2022 inzake het Voorzorgbeginsel.

3. Voorontwerp werd aangepast aan het legistiek en taaladvies van 30 maart 2023 met kenmerk 2023-119.

4. De Inspectie van Financiën verleende op 7 april 2023 een gunstig advies met referentienummer IF/23/1203.

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.

5. De Vlaamse Raad Welzijn, Volksgezondheid en Gezin verleende advies op (datum) met kenmerk xxxx.
Repliek op advies, indien nodig.

6. De Vlaamse Toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens verleende advies op (datum) met kenmerk xxxxxx.
Repliek op advies, indien nodig.

7. De Gegevensbeschermingsautoriteit verleende advies op (datum) met kenmerk xxxx.
Repliek op advies, indien nodig.

8. De Raad van State verleende op (datum) zijn advies met kenmerk xxxx/xx.
Repliek op advies, indien nodig.

D. Bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest

Het decreet heeft uitsluitend betrekking op gemeenschapsaangelegenheden.

II. 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 de definities van het "voorzorgsbeginsel" en van het "beleidsvoerend vermogen".

Tijdens de evaluatie van het handhavingsbeleid van het agentschap stelde de Parlementaire Onderzoekscommissie (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 parlementaire onderzoekscommissie 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 Parlementaire Onderzoekscommissie (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 peuters worden 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.

4° 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 Parlementaire Onderzoekscommissie.

Wat betreft het uittreksel strafregister formuleerde de Parlementaire adviescommissie 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 dichter 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 moeten worden gescheiden en dat het lokaal loket kinderopvang 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 mededingingsrecht⁶ (..) 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.'*⁷

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 voorzorgsprincipe.

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.

⁶ (art. 106, §1 van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie ("VWEU")⁶ samen met art. 102 VWEU en/of art. 101 VWEU

⁷ 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.

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:

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 openingsdagen-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 handhavingss dossier 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 handhavingss dossier 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 handhavingsprocedures 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°) In het eerste lid , 2°, 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 handavingsbeleid, 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 parlementaire onderzoekscommissie 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 geredigeerd.

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.

Het decreet zal in werking treden op de tiende dag na de publicatie ervan in het Belgisch staatsblad, met uitzondering van de bepalingen die betrekking hebben op de bepaling die de rol wijzigt van het Lokaal loket Kinderopvang en de bepalingen die de terminologie gezinsopvang/ groepsopvang schrappen op niveau van het decreet die op een latere datum zullen in werking treden, met name op een datum te bepalen door de Vlaamse Regering en uiterlijk op 1 januari 2026. De bepalingen die betrekking hebben op het beleidsvoerend vermogen zullen in werking treden op 1 januari 2024.

De minister-president van de Vlaamse Regering,

Jan JAMBON

De Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin,

Hilde CREVITS

