

No.W13.12.0067/III

's-Gravenhage, 4 juni 2012

Bij brief van de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 1 maart 2012 heeft de Tweede Kamer bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet van de leden Dibi en Dijsselbloem tot wijziging van de Wet op de jeugdzorg in verband met toezicht op en kwaliteitseisen aan aanbieders van particuliere jeugdzorg, met memorie van toelichting.

Het initiatiefvoorstel strekt ertoe het toezicht op de aanbieders van particuliere jeugdzorg en de aan hen te stellen kwaliteitseisen te verbeteren. Daartoe wordt een vergunningplicht voor die aanbieders en opnemng in een register voorgesteld. De zorgaanbieders moeten voldoen aan kwaliteitseisen, waarop de Inspectie Jeugdzorg toezicht zal houden. Buitenlandse particuliere zorgaanbieders zullen worden opgenomen in een register.

Samenvatting

Omdat particuliere jeugdzorgaanbieders thans niet rechtstreeks onder de Wet op de jeugdzorg (Wjz) vallen, zijn ook de kwaliteitseisen in de Wjz en het toezicht door de Inspectie Jeugdzorg niet rechtstreeks op hen van toepassing. Daardoor is niet gewaarborgd dat de jeugdigen de zorg ontvangen die zij nodig hebben, is niet gewaarborgd dat de verleende zorg van voldoende verantwoord, veilig en deskundig niveau is en is er geen onafhankelijk toezicht op de particuliere zorgaanbieders van jeugdzorg, aldus de Inspectie Jeugdzorg.¹ Wel leidt het huidige wettelijk stelsel ertoe dat de Inspectie jeugdzorg en de Inspectie voor de gezondheidszorg (IGZ) indirect toezicht uitoefenen op deze particuliere zorgaanbieders. De Staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS) heeft met de Inspectie Jeugdzorg, het Interprovinciaal Overleg (IPO) en Jeugdzorg Nederland afspraken gemaakt om de kwaliteitseisen van de Wjz en de handhaving via de door provincie gesubsidieerde jeugdzorgaanbieder te laten plaatsvinden. Daardoor valt of staat de zorg met de deugdelijke naleving van de door partijen gemaakte afspraken. Conclusies met betrekking tot die naleving kunnen nog niet worden getrokken. Ook ontbreken recente gegevens omtrent tekortkomingen in de kwaliteitseisen en het toezicht. Voorts acht de Afdeling van belang dat de voorgenomen nieuwe Wet zorg voor jeugd kwaliteitseisen zal stellen aan alle vormen van jeugdhulp.

Gelet op het voorgaande acht de Afdeling de voorgestelde maatregelen op dit moment niet opportuun. Zij adviseert de initiatiefnemers dan ook de nieuwe Wet zorg voor jeugd af te wachten en voorlopig te volstaan met het volgen van de wijze waarop op de naleving van de hiervoor gemaakte afspraken wordt toegezien.

1. Inleiding

1.1. Oogmerk van het voorstel

¹ Signalement van de Inspectie Jeugdzorg: Ook het particuliere zorgaanbod moet verantwoord zijn (25 augustus 2010) (bijlage bij Kamerstukken II 2009/10, 31 839, nr. 72).

Ingevolge het systeem van de Wjz zijn de provincies thans verantwoordelijk voor het verzorgen van voldoende aanbod van jeugdzorg. Provincies gaan hiertoe subsidierelaties aan met zorgaanbieders. Een cliënt van bureau jeugdzorg (BJZ) kan zijn of haar indicatiebesluit alleen tot gelding brengen bij een door een provincie gesubsidieerde zorgaanbieder, ook wel aangeduid als de reguliere jeugdzorgaanbieder.² Het systeem van de wet is zodanig ingericht dat de wettelijke verplichtingen met betrekking tot het leveren van verantwoorde zorg en de consequenties die hieraan zijn verbonden als deze verantwoorde zorg niet wordt geleverd, zich richten tot de gesubsidieerde zorgaanbieder. Deze is te allen tijde verantwoordelijk voor de geleverde zorg, ongeacht of hij de zorg zelf of via een ander levert.³

De Wjz verbiedt gesubsidieerde zorgaanbieders niet om bij de uitvoering van hun werkzaamheden gebruik te maken van derden. Dit houdt in dat de door de provincie gesubsidieerde zorgaanbieders contracten kunnen sluiten met particuliere instellingen, die in hun opdracht de daadwerkelijke hulpverlening bieden. Op de gesubsidieerde zorgaanbieder rust wel de verplichting om verantwoorde zorg te leveren. Deze plicht geldt te allen tijde, dus ook als de zorgaanbieder de daadwerkelijke zorg uitbesteedt aan de derde.⁴

Met particulier zorgaanbod wordt aangeduid de situatie waarin door andere dan de reguliere (jeugd)zorgaanbieders of reguliere zorginstellingen in een georganiseerd verband zorg aan kinderen wordt verleend.⁵

Met het wetsvoorstel beogen de initiatiefnemers het toezicht op en de kwaliteit van de particuliere zorgaanbieders te verbeteren. Daartoe moet iedere particuliere zorgaanbieder en zorgaanbieder beschikken over een vergunning en worden zij opgenomen in een register. Ook zullen zij moeten voldoen aan een aantal kwaliteitseisen en komen zij onder toezicht te staan van de Inspectie Jeugdzorg. Voor de buitenlandse particuliere zorgaanbieders komt er een register. Dat dient overigens alleen ter informatie, maar biedt nog geen garantie op dezelfde kwaliteit als een Nederlandse zorgaanbieder.

1.2. Aanleiding tot het voorstel

Blijkens de toelichting is het aanbieden van kwalitatief goede jeugdzorg in een veilige omgeving niet altijd vanzelfsprekend. Daarbij wijzen de indieners op de misstanden bij particuliere aanbieders van jeugdzorg zoals de Inspectie Jeugdzorg deze heeft geconstateerd in haar Signalement van 25 augustus 2010.

De Inspectie Jeugdzorg is van oordeel dat er sprake is van een toename van het particuliere zorgaanbod voor jongeren. Daarbij is niet gewaarborgd dat de jeugdigen de zorg ontvangen die zij nodig hebben, en dat de verleende zorg van voldoende verantwoord, veilig en deskundig niveau is. Ook is er geen onafhankelijk toezicht op de particuliere zorgaanbieders. Bovendien lijkt winstoogmerk een dermate belangrijke drijfveer voor veel particuliere organisaties te zijn, dat zij weinig belang hebben bij het zo kort mogelijk houden van de periode van opvang. In de ogen van de Inspectie

² Artikelen 3, zesde lid, 18 en 19 Wjz.

³ Onder meer artikelen 24 en 25 Wjz.

⁴ Kamerstukken II 2010/11, 31 839, nr. 87, blz. 2.

⁵ Deze organisaties verlenen crisiszorg, overbruggingszorg, verblijf, begeleiding en/of behandeling. Dit vindt plaats in een huiselijke setting, in een instelling of op een boerderij, in Nederland of in het buitenland (omschrijving zoals gehanteerd door de Inspectie Jeugdzorg).

Jeugdzorg is er dan ook sprake van onacceptabele risico's voor kinderen die zorg nodig hebben.⁶

Blijkens de toelichting sluiten de initiatiefnemers zich aan bij de conclusies van de Inspectie Jeugdzorg.⁷

1.3. Ontwikkeling van het beleid vanaf 2010

Zoals gesteld, maakte de Inspectie Jeugdzorg in haar Signalement van 25 augustus 2010 melding van misstanden bij particuliere jeugdzorginstellingen. De Inspectie Jeugdzorg doet de aanbeveling om te komen tot een oplossing waarin alle zorg die in georganiseerd verband aan kinderen wordt geboden, onder een systeem van wettelijke kwaliteitseisen en onafhankelijk toezicht valt.

De Inspectie Jeugdzorg kan zich voorstellen dat dit een plaats krijgt in een vernieuwd toekomstig stelsel van jeugdzorg. Daarop vooruitlopend, zou de verantwoordelijke bewindspersoon nu al het particuliere zorgaanbod kunnen brengen onder een registratieplicht vergelijkbaar met die in de gezondheidszorg, zodat alle jeugdzorgaanbieders bij de Inspectie Jeugdzorg bekend zijn. Daarnaast zou voor de organisaties met een particulier zorgaanbod een systeem van toelating en verwijdering kunnen worden ingesteld, zodat de kwaliteit van de jeugdzorg gehandhaafd kan worden, aldus de Inspectie Jeugdzorg in haar Signalement.⁸

Mede naar aanleiding van voormeld signalement hebben de Staatssecretaris van VWS met de Inspectie Jeugdzorg, het IPO en Jeugdzorg Nederland, de volgende afspraken gemaakt, die inhouden dat alvorens een gesubsidieerde zorgaanbieder gebruik maakt van een particuliere zorgaanbieder, deze zorgaanbieder aan de provincie kenbaar maakt van welke particuliere aanbieder zij gebruik wenst te maken. De provincie stelt vervolgens de Inspectie Jeugdzorg hiervan op de hoogte. De gesubsidieerde zorgaanbieder draagt er zorg voor dat de Inspectie Jeugdzorg via haar toezichtstaak kan controleren of de particuliere zorgaanbieder daadwerkelijk verantwoorde zorg biedt aan de cliënt. Voorts draagt de zorgaanbieder er zorg voor dat de Inspectie toegang heeft tot de particuliere instelling waar de cliënt verblijft. Dit kan bijvoorbeeld als eis worden opgenomen in het contract dat de gesubsidieerde zorgaanbieder met de particuliere zorgaanbieder sluit. Ook eventuele handhavingsactiviteiten door de Inspectie Jeugdzorg vinden, net als bij nevenlocaties van een zorgaanbieder, plaats via de verantwoordelijke zorgaanbieder die door de provincie wordt gesubsidieerd. De provincies hebben bovendien besloten, analoog aan het buitenlandse zorgaanbod, ook voor het gebruik van particulier zorgaanbod een kwaliteitsprotocol te ontwikkelen. Dit kwaliteitsprotocol kan ook de Inspectie Jeugdzorg ondersteunen bij haar toezichtstaak.

De Staatssecretaris van VWS oordeelde dat hiermee de zorgen van de Inspectie Jeugdzorg, zoals genoemd in haar signalement, zouden zijn ondervangen.⁹

De Inspectie Jeugdzorg acht het voorstel van de Staatssecretaris van VWS om de kwaliteitseisen van de Wjz onder bepaalde voorwaarden en via de door de provincie gesubsidieerde zorgaanbieder (die het particuliere zorgaanbod contracteert) indirect ook te laten gelden voor het particuliere zorgaanbod en dit daaraan te toetsen,

⁶ Signalement Inspectie Jeugdzorg, blz. 2.

⁷ Memorie van toelichting, paragrafen 1 en 2.

⁸ Inspectie Jeugdzorg - Signalement van 25 augustus 2010, blz. 4.

⁹ Kamerstukken II 2010/11, 31 839, nr. 87, blz. 2-3, met bijlage waarin is opgenomen het Protocol Nieuwe Zorgaanbieders van december 2005.

vooral nog werkbaar, mits het goed wordt uitgevoerd. De Inspectie Jeugdzorg blijft zich overigens inzetten voor een lange termijnoplossing, waarbij iedere aanbieder die in georganiseerd verband zorg aan kinderen verleent, per definitie onder de directe werking van kwaliteitseisen en rechtstreeks toezicht valt, aldus de Inspectie in haar Jaarbericht 2010.¹⁰

Blijkens het Jaarbericht 2011 hebben IPO en Jeugdzorg Nederland in overleg met de Inspectie Jeugdzorg een protocol opgesteld met de voorwaarden waaraan particuliere zorgaanbieders moeten voldoen als zij gecontracteerd willen worden als onderaannemer. Het protocol is begin 2012 vastgesteld en de Inspectie Jeugdzorg zal in de loop van 2012 in de praktijk gaan onderzoeken of wordt voldaan aan de voorwaarden.¹¹

Wat het buitenlandse zorgaanbod betreft, meldt de Inspectie Jeugdzorg dat zij de provincies heeft verzocht toe te zien op het doorvoeren van de noodzakelijke verbeteringen voor 1 juli 2012. Voorts heeft zij contacten gelegd met toezichthouders in onder meer Frankrijk, België, Duitsland, Zweden en Spanje. Er zijn werkafspraken gemaakt in Frankrijk (per departement) en verder met de Duitse toezichthouder en de Vlaamse Zorginspectie.¹²

2. Beoordeling wetsvoorstel

Tegen de achtergrond van de aanbevelingen van de Inspectie Jeugdzorg, zoals deze naar voren komen uit het Signalement en het Jaarbericht 2010, heeft de Afdeling begrip voor het standpunt van de initiatiefnemers dat het van belang is om tekortkomingen in de kwaliteitseisen en het toezicht met betrekking tot de particuliere zorgaanbieders te ondervangen. Ook kinderen die gebruik maken van particulier zorgaanbod moeten immers zijn verzekerd van kwalitatief goede zorg. Ter beoordeling van het voorstel acht de Afdeling de hierna volgende vijf vragen van belang. Zij zal op die vragen nader ingaan, en afsluiten met een conclusie.

- a. Wat is de actuele situatie en hoe verhoudt het voorstel zich tot de aangekondigde Wet zorg voor jeugd?
- b. Is het huidige instrumentarium toereikend?
- c. Is de voorgestelde wijziging nu noodzakelijk?
- d. Zijn er alternatieven?
- e. Past de gekozen oplossing binnen de structuur van de geldende Wjz?
- f. Conclusie met betrekking tot de vragen.

Ad a. Wat is de actuele situatie en hoe verhoudt het voorstel zich tot de aangekondigde Wet zorg voor jeugd?

De Afdeling heeft uit de toelichting niet kunnen opmaken in hoeverre zich op dit moment nog problemen voordoen. De gegevens ter motivering van het voorstel zijn uit het Signalement van de Inspectie Jeugdzorg overgenomen. Deze zijn echter niet nader onderbouwd, gespecificeerd of geactualiseerd. Ook een mogelijke toename van de

¹⁰ Jaarbericht 2010 van 28 april 2011, blz. 17.

¹¹ Inspectie Jeugdzorg – Jaarbericht 2011, maart 2012, blz. 19.

¹² Inspectie Jeugdzorg – Jaarbericht 2011, maart 2012, blz. 19.

dreiging dat kinderen onverantwoorde hulp ontvangen, wordt niet gestaafd met duidelijke feiten.¹³

Voor de beoordeling van het voorstel acht de Afdeling van belang dat de huidige Wjz zal worden vervangen door een nieuwe Wet zorg voor jeugd. De Afdeling begrijpt dat met die wet de gemeente de verantwoordelijkheid krijgt voor alle vormen van jeugdhulp, inclusief de specialistische zorg zoals de jeugdzorgplus en die welke nu nog valt onder de Zvw (jeugd-GGZ¹⁴) en de AWBZ (jeugd-LVB¹⁵). Ook de uitvoering van de jeugdbeschermingsmaatregelen en de jeugdreclassering komt onder verantwoordelijkheid van de gemeenten.¹⁶

Omdat gemeenten ook verantwoordelijk zijn voor de kwaliteit van de uitvoering van de jeugdhulp, zullen zij, conform de Wet maatschappelijke ondersteuning (Wmo), de wettelijke opdracht krijgen in hun beleidsplan en verordening op te nemen welke kwaliteitseisen aan de jeugdhulp zullen worden gesteld. Die eisen (voor alle vormen van jeugdhulp) betreffen:

- voor alle professionals werkzaam in de jeugdhulp wordt de verplichte verklaring omtrent het gedrag (VOG) voorgeschreven;
- er zullen voorschriften omtrent informatie, toestemming, dossiervorming en bescherming van de persoonlijke levenssfeer gelden;
- er zal een meldplicht calamiteiten gelden;
- er zal een meldplicht geweld bij de verlening van jeugdhulp gelden;
- er zal een verplichte meldcode huiselijk geweld en kindermishandeling gelden.

Met deze eisen wordt invulling gegeven aan de motie-Dibi over kwaliteit van het aanbod in de jeugdhulpverlening in het niet-gedwongen kader, aldus de voortgangsbrief in het kader van de stelselwijziging jeugd.¹⁷

Verder komt er voor twee nieuw op te zetten beroepsgroepen een kwaliteitsregister (de jeugdzorgwerker en de gedragswetenschapper in de jeugdzorg) en wordt tucht recht ingevoerd.¹⁸ Gemeenten zullen een persoonsgebonden budget (pgb) moeten verstrekken als een aanvrager van jeugdhulp in aanmerking komt voor een individuele voorziening en uitsluitend in het geval een voorziening in natura redelijkerwijs niet toereikend kan worden geacht.

De beoogde datum van inwerkingtreding van de Wet zorg voor jeugd is 2015.¹⁹

Ad b. Is het huidige instrumentarium toereikend?

De Afdeling vat het huidige instrumentarium als volgt samen²⁰:

¹³ Het meest recente onderzoek door de Inspectie Jeugdzorg heeft betrekking op de plaatsing van een 9-jarig kind bij een particuliere zorgaanbieder in het buitenland (Rapport Inspectie Jeugdzorg, Plaatsing van een 9-jarig kind in het buitenland, Onderzoek bij Bureau Jeugdzorg Rotterdam naar aanleiding van een calamiteit, november 2011). Het betreft de melding dat een kind seksueel is misbruikt, mishandeld en verwaarloosd door medewerkers van een particuliere zorgaanbieder in Portugal. Het verblijf is gefinancierd met een pgb. Het eindoordeel van de Inspectie luidt dat het BJZ zorgvuldig heeft vastgesteld welke zorg het kind nodig had, maar vervolgens bij herhaling is afgeweken van zijn eigen lijn. Ondanks het feit dat ouders formeel verantwoordelijk zijn voor het volgen en bewaken van pgb gefinancierde zorg, heeft het BJZ naar de mening van de Inspectie Jeugdzorg een eigen verantwoordelijkheid in het bewaken van de kwaliteit van deze zorg, aangezien het BJZ de ouders naar de particuliere zorgaanbieder heeft verwezen en de hulp van deze zorgaanbieder heeft aanbevolen.

¹⁴ Geestelijke gezondheidszorg voor jeugdigen.

¹⁵ Licht Verstandelijk Beperkten.

¹⁶ Kamerstukken II 2011/12, 31 839, nr. 200, paragraaf 2.1.

¹⁷ Kamerstukken II 2011/12, 31 839, nr. 200, paragraaf 3.1

¹⁸ Kamerstukken II 2011/12, 31 839, nr. 200, paragraaf 3.2.

¹⁹ Kamerstukken II 2011/12, 31 839, nr. 130 en 131 (september en oktober 2011) en nr. 189.

- Indien het BJZ kinderen rechtstreeks bij een particuliere zorgaanbieder plaatst, dient het zorg te dragen voor een verantwoorde uitvoering van deze taak en derhalve voor zorg van goede kwaliteit ingevolge de Wjz.²¹ De Inspectie Jeugdzorg oefent toezicht uit. Dit geldt ook voor plaatsing in het buitenland (met aanvullende kwaliteitseisen op grond van aanbevelingen van de Inspectie Jeugdzorg). Overigens zullen provincies bij signalen van plaatsing zonder tussenkomst van een provinciaal gefinancierde zorgaanbieder het BJZ hierop moeten aanspreken.
- Indien een reguliere zorgaanbieder de jeugdige bij een andere zorgaanbieder plaatst door middel van onderaannemerschap, blijft de reguliere zorgaanbieder verantwoordelijk voor zorg van goede kwaliteit en gelden de eisen van de Wjz. De Inspectie Jeugdzorg oefent toezicht uit.²² Dit geldt ook voor plaatsing in het buitenland (met aanvullende kwaliteitseisen op grond van aanbevelingen van de Inspectie Jeugdzorg).
- Indien de jeugdige door middel van een pgb wordt geplaatst bij een particuliere zorgaanbieder, valt deze zorg niet onder de Wjz, maar onder de AWBZ. De budgethouder (dit is de ouder) is verantwoordelijk voor de inkoop van de zorg en de kwaliteit wordt bepaald door de Kwaliteitswet zorginstellingen (in de toekomst de Wet cliëntenrechten zorg).²³ Daarnaast is bij een onder- toezichtstelling ook de gezinsvoogdijwerker verantwoordelijk. De IGZ oefent toezicht uit.²⁴
- Bij andere vormen van buitenlands zorgaanbod (gastgezin) blijft de Nederlandse zorgaanbieder eindverantwoordelijke en gelden aanvullende kwaliteitsmaatstaven op grond van aanbevelingen van de Inspectie Jeugdzorg.²⁵

Ad c. Is de voorgestelde wijziging nu noodzakelijk?

In de meeste gevallen waarin de zorg wordt geleverd door een particuliere zorgaanbieder kan op indirecte wijze (via contracten) in het waarborgen van voldoen aan kwaliteitseisen worden voorzien.

Op dit moment kunnen uit de inzet van het bestaande instrumentarium, zoals overeengekomen tussen de Staatssecretaris van VWS, de Inspectie Jeugdzorg, het IPO en Jeugdzorg Nederland, nog geen conclusies worden getrokken. De Inspectie Jeugdzorg zal in de loop van 2012 onderzoeken of in de praktijk wordt voldaan aan de voorwaarden en het protocol.

Wat de plicht betreft tot het overleggen van een VOG, blijken in de praktijk de meeste aanbieders reeds een VOG te vragen.

Ad d. Zijn er alternatieven?

Het voorstel bevat onder meer de verplichting tot het hebben van een vergunning en de registratie van alle particuliere zorgaanbieders in een register. In de toelichting wordt niet ingegaan op eventuele alternatieven voor deze vergunning- en

²⁰ Verwezen zij onder meer naar Kamerstukken II 2010/11, 31 839, nrs. 87, 101, en 124; Kamerstukken II 2011/12, 31 839, nr. 187 met bijbehorend rapport van de Inspectie Jeugdzorg – Jongeren in Buitenlands Zorgaanbod (feb. 2012) en Kamerstukken II 2010/11, 25 657, nr. 62.

²¹ Artikel 13 Wjz (kwaliteit) en artikel 47, eerste lid, onderdelen a en b Wjz (toezicht).

²² Artikel 13 Wjz en artikel 47, eerste lid, onderdeel b, Wjz.

²³ Besluit een budgethouder zijn zorg in te kopen bij iemand die niet bedrijfs- of beroepsmatig werkzaam is in de zorg, dan prevaleert diens eigen keuze en verantwoordelijkheid (kamerstukken II 2010/11, 30 597, nr. 186, blz. 24; Programmabrief langdurige zorg van 1 juni 2011).

²⁴ De Afdeling gaat ervan uit dat dit ook geldt voor plaatsing in het buitenland, maar heeft geen voorbeelden hiervan gevonden. Verwezen zij naar het rapport van de Inspectie Jeugdzorg van november 2011, waarin BJZ de plaatsing verzorgde en niet de ouder

²⁵ Deze aanbevelingen zullen voor 1 juli 2012 worden geïmplementeerd.

registratieplicht (zoals een registratieplicht vergelijkbaar met die in de gezondheidszorg). Ook op de optie om aan te sluiten bij reeds bestaande wetgeving, zoals het in de kinderopvang geldende aanvraag- en registratiesysteem bij de provincie²⁶, wordt in de toelichting niet ingegaan.

Ad e. Past de gekozen oplossing binnen de structuur van de geldende Wjz?

De initiatiefnemers hebben in aansluiting op de aanbevelingen van de Inspectie Jeugdzorg uit 2010 gekozen voor een vergunningstelsel en een registratieplicht. Op deze wijze wordt beoogd alle particuliere zorgaanbieders in beeld te krijgen. De bevoegdheid tot vergunningverlening wordt toegekend aan de Minister van VWS. De Afdeling merkt op dat met de keuze voor dit instrument en de bevoegdheidstoedeling zodanig wordt afgeweken van de huidige systematiek van de Wjz dat sprake is van een systeembreuk, waarvoor geen redenen zijn aangevoerd. Hieronder, bij het commentaar op de artikelen, zal hierop nader worden ingegaan.

f. Conclusie

De Afdeling concludeert ten aanzien van de genoemde vragen het volgende. In de toelichting ontbreken recente gegevens en feiten die tekortkomingen in de kwaliteitseisen waaraan particuliere zorgaanbieders moeten voldoen, en het toezicht op die aanbieders met betrekking tot particuliere zorgaanbieders aantonen. De keuze voor een vergunningstelsel en een registratieplicht en de wijze waarop hieraan uitvoering is gegeven in het voorstel wijken zodanig af van de bestaande structuur van de Wjz dat sprake is van een systeembreuk, waarvoor geen redenen zijn aangevoerd. Deze voorstellen sluiten evenmin aan bij andere reeds bestaande stelsels, zoals dat van de kinderopvang. Voor de reguliere jeugdzorgaanbieders blijft bij de uitbesteding aan particuliere jeugdzorg in binnen- en buitenland de verantwoordelijkheid bestaan voor het leveren van goede jeugdzorg, die bescherming biedt aan het kind. Voorts zijn ook vooruitlopend op de nieuwe Wet zorg voor jeugd maatregelen getroffen, waardoor reguliere jeugdzorgaanbieders nadrukkelijk worden gewezen op hun verantwoordelijkheid. In de nieuwe Wet zorg voor jeugd zullen aan alle vormen van jeugdhulp kwaliteitseisen worden gesteld, waaronder de plicht van het beschikken over een VOG. Voorts zal de verstrekking van een pgb door gemeenten worden beperkt. Het huidige instrumentarium is in de meeste gevallen toereikend. De naleving van de inzet van het instrumentarium is nog voorwerp van onderzoek. Hieruit kan derhalve niet de conclusie worden getrokken dat het instrumentarium ontoereikend is.

Gelet op het voorgaande acht de Afdeling de voorgestelde maatregelen op dit moment minder dringend dan de toelichting doet voorkomen. De Afdeling adviseert de uitkomsten van het onderzoek van de Inspectie Jeugdzorg af te wachten. Zij meent dat voorlopig kan worden volstaan met het volgen van de wijze waarop op de naleving van de hiervoor gemaakte afspraken wordt toegezien door de Inspectie Jeugdzorg in afwachting van de nieuwe Wet zorg voor jeugd.

²⁶ Zie onder meer artikel 1.45 Wet kinderopvang en kwaliteitseisen peuterspeelzalen: degene die voornemens is een kindercentrum of gastouderbureau in exploitatie te nemen, doet daarvoor een aanvraag bij het college van burgemeester en wethouders van de gemeente van vestiging. Voorafgaand moet een onderzoek hebben plaatsgevonden, waaruit blijkt dat de exploitatie redelijkerwijs zal plaatsvinden in overeenstemming met bepaalde wettelijke vereisten.

Onverminderd het voorgaande merkt de Afdeling ten aanzien van het voorstel het volgende op.

3. Artikelsgewijs

A. Plaats van hoofdstuk IVb binnen de Wjz

Met het voorstel wordt een nieuw hoofdstuk IVb aan de Wjz toegevoegd, dat regels bevat voor particuliere zorgaanbieders. Het is de Afdeling niet op voorhand duidelijk hoe dit hoofdstuk zich verhoudt tot de overige hoofdstukken van de Wjz. Enerzijds lijkt een relevant artikelonderdeel van de geldende Wjz ook van toepassing te zijn op de particuliere zorgaanbieder, en blijft regeling in het nieuwe hoofdstuk IVb achterwege. Anderzijds bevat hoofdstuk IVb ook voorschriften die reeds (zij het in andere bewoordingen) regeling hebben gevonden in de overige bepalingen van de Wjz. De Afdeling wijst op de volgende artikelen.

a. Het voorgestelde artikel 29ab regelt de kwaliteitseisen die zowel voor de zorgaanbieder als voor de zorgeenheid gelden. Onduidelijk blijft hoe deze eisen zich verhouden tot de reeds bestaande vereisten voor de reguliere zorgaanbieder. Uit de toelichting blijkt dat in ieder geval de hulp die wordt verleend van goed niveau, doeltreffend, doelmatig, en cliëntgericht moet zijn en afgestemd moet zijn op de reële behoefte van de cliënt.²⁷ Dit vereiste is niet in artikel 29ab tot uitdrukking gebracht. Anderzijds regelt artikel 29ab, eerste lid, onderdeel a, wel het vereiste van een veilig pedagogisch klimaat²⁸ en onderdeel d de aanwezigheid van voldoende geschikt personeel. Artikel 29ab, tweede lid, onderdeel a, ziet op het opleidingsniveau van het personeel.

De Afdeling wijst er op dat de artikelen 24 en 25 Wjz reeds de verplichting bevatten tot het verlenen van verantwoorde zorg. Indien het de bedoeling is dat ook de particuliere zorgaanbieder voldoet aan de normen gesteld in de artikelen 24 en 25 Wjz, kan hierin worden voorzien door bij deze normen aan te sluiten.²⁹ Dit geldt ook voor de in het eerste lid, onderdeel b, genoemde afwijkende vaststellingstermijn voor een hulpverleningsplan.

De Afdeling adviseert artikel 29ab zodanig aan te passen dat wordt aangesloten bij de geldende artikelen 24 en 25 Wjz.

b. Het voorgestelde artikel 29ab, eerste lid, onderdeel e, schrijft de aanwezigheid van een klachtenregeling voor. De Wjz bevat in hoofdstuk XII (artikelen 68 en 69) een klachtenregeling voor het BJJ en de zorgaanbieders. De onafhankelijkheid is voldoende gewaarborgd in het tweede lid, onderdeel a, van dat artikel.³⁰ Uitgangspunt van deze regeling is dat zij op het gehele veld van de jeugdzorg van toepassing is, tenzij in de desbetreffende situatie, op grond van een bijzondere wettelijke voorziening, een andere regeling geldt (zoals jeugdigen die in een justitiële jeugdinrichting verblijven). Omdat hiervan geen sprake is, is er voorshands geen reden in een afzonderlijke klachtenregeling te voorzien. Dit

²⁷ Memorie van toelichting, paragraaf 3.2.

²⁸ Onduidelijk is wat met deze term bedoeld wordt.

²⁹ Bijvoorbeeld door de artikelen van overeenkomstige toepassing te verklaren.

³⁰ De klachtencommissie bestaat uit personen die niet werkzaam zijn voor of bij de stichting of de zorgaanbieder.

geldt ook wat betreft de behandelingstermijn van de klacht. In de wettekst is weliswaar geen termijn opgenomen, maar de toelichting spreekt van een periode van vier weken. De beslistermijn, bedoeld artikel 68, tweede lid, Wjz bedraagt daarentegen zes weken.

De Afdeling geeft in overweging op dit punt aan te sluiten bij de geldende wettekst.

B. Systematiek van de Wjz

a. De vergunning aan een particuliere zorgaanbieder wordt verleend door de Minister van VWS, zo luidt het voorstel.

In het systeem van de Wjz hebben echter Gedeputeerde Staten van de provincies de plicht te zorgen voor een genoegzaam aanbod aan jeugdzorg. Daartoe moeten zij zorgaanbieders subsidiëren.³¹ De Minister van VWS vervult bij het realiseren van de afspraken geen rol.

De Afdeling acht, gelet op de structuur van de Wjz, het leggen van de verantwoordelijkheid voor een aanvraag- en registratiesysteem bij de provincie, zoals dit ook voorkomt in de kinderopvang, meer aangewezen.³²

Het vorenstaande geldt ook voor de in artikel 29ae voorgestelde mogelijkheid tot intrekking van de vergunning door de Minister van VWS.

De Afdeling adviseert het voorstel aan te passen.

b. Het voorgestelde artikel 29ad geeft de Minister van VWS de bevoegdheid tot het toepassen van bestuursdwang in het geval een particuliere zorgaanbieder zonder vergunning opereert. Daarnaast wordt in artikel 29af voorgesteld de artikelen 16 en 17 Wjz van overeenkomstige toepassing te verklaren, waardoor de reeds bestaande handhavingssystematiek uit de Wjz ook gaat gelden ten aanzien van de particuliere zorgaanbieder en zorgenheid.³³ De toelichting maakt niet duidelijk hoe deze bevoegdheden, die elkaar overlappen, zich tot elkaar verhouden.

De Afdeling wijst er verder op dat de artikelen 16, 17 en 29 Wjz het opleggen regelen van sancties bij een onjuiste of onvolledige naleving van de kwaliteitseisen, zij het dat de sancties door de provincies worden opgelegd en niet door het Rijk. De provincies zijn hiermee verantwoordelijk gemaakt voor de kwaliteit van de zorgaanbieders. De Minister kan wel de provincie opdragen aanwijzingen te geven aan een zorgaanbieder als deze de kwaliteitsregels niet of onvoldoende naleeft. Hij heeft derhalve geen rechtstreekse invloed op het zorgaanbod. Het is bovendien nadrukkelijk geen algemene bevoegdheid tot indirect ingrijpen, maar een geclausuleerde mogelijkheid in te grijpen, namelijk alleen als de provincie nalatig is, zo blijkt uit de toelichting bij deze artikelen.³⁴

De Afdeling adviseert artikel 29ad te schrappen, nu dat niet past in de systematiek van de Wjz.

³¹ Artikel 3, tweede en zes lid, Wjz.

³² Zie onder meer artikel 1.45 Wet kinderopvang en kwaliteitseisen peuterspeelzalen.

³³ Uit dit artikel blijkt tevens dat het nieuw voorgestelde hoofdstuk IVb kennelijk gelezen moet worden als zelfstandig onderdeel van de Wjz, waarop de reeds geldende artikelen niet zonder meer van toepassing zijn.

³⁴ Kamerstukken II 2000/01, 27 842, nr. 3, blz. 57.

c. Ingevolge het voorgestelde artikel 29ag kan de Inspectie Jeugdzorg (maar ook de IGZ) de Minister van VWS verzoeken om het opleggen van een last onder bestuursdwang of de intrekking van een vergunning. In lijn met de systematiek van de Wjz dient er naar het oordeel van de Afdeling geen rechtstreekse sanctiebevoegdheid aan de Minister te worden toegekend en derhalve ook geen verzoek om daartoe over te gaan. De Afdeling adviseert het voorstel aan te passen.

C. Overige opmerkingen

Definities (artikel 1)

Het begrip particuliere zorgaanbieder wordt omschreven als de natuurlijke persoon of de rechtspersoon die jeugdzorg verleent, anders dan die waarop ingevolge de Wjz aanspraak bestaat. In de omschrijving komt niet tot uitdrukking dat met dit begrip verschillende vormen van particulier zorgaanbod kunnen zijn bedoeld, zoals de plaatsing door het BJZ bij een zorgaanbieder, het onderaannemerschap en zorg via het pgb.

Verder wordt de indruk gewekt dat het gaat om jeugdzorg waarop ingevolge de Wjz geen aanspraak bestaat. Ziet de Afdeling het goed, dan is bedoeld dat de wijze waarop die zorg wordt geleverd een andere is dan via de reguliere, via de provincie gesubsidieerde, zorgaanbieder.

Voor het buitenlandse zorgaanbod is geen afzonderlijke definitie opgenomen. Dit betekent dat artikel 1 ook geldt voor de zorgaanbieder in het buitenland. Ook op dit punt brengt de definitie geen onderscheid aan waar het betreft de vestigingsplaats van de zorgaanbieder en de zorgeenheid.

De Afdeling adviseert de begripsomschrijving aan te passen.

Vergunning (artikel 29z)

a. Ingevolge het voorgestelde artikel 29z is het verboden zonder vergunning als particuliere zorgaanbieder op te treden. Deze verplichting geldt ook voor de particuliere zorgeenheid. Uit de toelichting bij het wetsvoorstel blijkt dat moet worden voorkomen dat niet alle particuliere zorgeenheden aan de vereisten van de wet voldoen.³⁵

Gelet op het feit dat de zorgaanbieder, onafhankelijk van de wijze waarop hij zijn zorgaanbod heeft georganiseerd, verantwoordelijk is voor de naleving van alle wettelijke normen, is een vergunningplicht voor de afzonderlijke zorgeenheden echter onnodig. Voor zover bijzondere vereisten aan een zorgeenheid moeten worden gesteld zou hierin specifiek voorzien kunnen worden bij het desbetreffende artikel. Deze werkwijze is ook gehanteerd in de geldende Wjz.

De Afdeling adviseert het voorstel in vorenbedoelde zin aan te passen.

b. Het voorstel noch de toelichting geven aanknopingspunten omtrent de inhoud van de aan de vergunning te verbinden voorschriften en beperkingen en de in de algemene

³⁵ Het valt daarbij op dat het zesde lid een uitzondering maakt voor een natuurlijk persoon die is ingeschreven in een register als bedoeld in artikel 3 van de Wet op de beroepen in de individuele gezondheidszorg. Hoewel voor deze uitzondering waarschijnlijk aansluiting is gezocht bij het geldende artikel 18, tweede lid, Wjz, wijst de Afdeling er op dat uit hoofde van kenbaarheid de vergunningplicht en de vermelding in het register aangewezen lijkt.

maatregel van bestuur (amvb) te stellen regels over de gegevens voor de aanvraag (vijfde en zevende lid).

De Afdeling adviseert het voorstel en de toelichting op deze onderdelen aan te vullen.

Kwaliteitseisen (artikel 29ab)

a. Het voorgestelde artikel 29ab, eerste lid, onderdeel c, stelt de particuliere zorgaanbieder die aan een leerplichtige jeugdige verblijf biedt, verantwoordelijk voor de vereisten zoals neergelegd in de Leerplichtwet 1969.

Ingevolge artikel 2, eerste lid, van de Leerplichtwet 1969, zijn degene die het gezag over een jongere uitoefent en degene die zich met de feitelijke verzorging van een jongere heeft belast, verplicht er voor te zorgen dat de jongere als leerling van een school staat ingeschreven en deze school na inschrijving geregeld bezoekt. Er bestaat geen noodzaak deze verplichting opnieuw te regelen.

De Afdeling adviseert artikel 29ab, eerste lid, onderdeel a, te schrappen.

b. Het voorgestelde artikel 29ab, tweede lid onderdeel b, schrijft voor dat bij amvb nadere vereisten worden gesteld aan de wijze waarop persoonsgegevens bij de particuliere zorgaanbieder of eenheid worden verwerkt.

De zorgaanbieders verwerken persoonsgegevens met het oog op een goede zorgverlening.

De artikelen 8, 9 en 21 Wet bescherming persoonsgegevens bieden echter ook voor de zorgaanbieders de grondslag voor de verwerking van (bijzondere) persoonsgegevens. Ook voor de zorgaanbieders geldt dat de persoonsgegevens uitsluitend mogen worden verwerkt voor het doel waarvoor ze zijn verzameld of een daarmee verenigbaar doel, aldus de toelichting bij de Wjz. Voor zover er sprake is van beleidsinformatie³⁶, bevatten de artikelen 45 en 46 specifieke voorschriften, die ertoe strekken dat persoonsgegevens niet tot de persoon herleidbaar mogen zijn.

Nu genoemde artikelen het kader vormen waarbinnen (bijzondere) gegevens mogen worden verwerkt, is er geen ruimte voor nadere regeling bij amvb, zoals het wetsvoorstel deze mogelijk maakt.

De Afdeling adviseert het desbetreffende artikellid te schrappen.

c. Het voorgestelde artikel 29ab, derde lid, biedt nog de mogelijkheid om nadere regels te stellen omtrent de eisen uit het eerste lid.

Nu de toelichting geen nadere aanduiding van de inhoud van de te stellen regels bevat, is, mede gelet op hetgeen de Wjz reeds regelt, de noodzaak van dit artikellid niet voldoende aangetoond.

De Afdeling adviseert de noodzaak van dit artikellid te motiveren en zo nodig het voorstel aan te passen.

VOG (artikel 29ac)

Ingevolge het voorgestelde artikel 29ac moet degene die voornemens is bij een particuliere zorgaanbieder of zorgeenheid te gaan werken een VOG overleggen.

³⁶ Informatie die de Minister van VWS nodig heeft voor het tot stand brengen van een samenhangend beleid.

De Wjz bevat op dit moment geen soortgelijke verplichting met betrekking tot de reguliere zorgaanbieder, omdat in aansluiting op de Kwaliteitswet zorginstellingen de zorgaanbieders zelf verantwoordelijk zijn voor het bieden van verantwoorde zorg. Indien het evenwel nodig wordt geoordeeld het beschikken over een VOG verplicht te stellen voor het personeel van een particuliere zorgaanbieder, ligt het voor de hand deze verplichting ook te laten gelden ten aanzien van een reguliere zorgaanbieder.

De Afdeling adviseert deze bepaling in het licht van de Kwaliteitswet zorginstellingen te heroverwegen. Als de initiatiefnemers evenwel een VOG nodig oordelen, dan adviseert de Afdeling artikel 29ac een ruimere reikwijdte te geven, zodat dit artikel niet alleen geldt voor de particuliere zorgaanbieder.

Buitenlandse particuliere zorgaanbieders (artikelen 29ah tot en met 29aj)

a. Het voorgestelde artikel 29ai voorziet in een register buitenlandse particuliere zorgaanbieders, zoals artikel 29aa dit voorschrijft voor de particuliere zorgaanbieders in Nederland.

Allereerst is door het ontbreken van een definitie niet duidelijk welke zorgaanbieders onder het hier bedoelde buitenlandse zorgaanbod vallen.

Het tweede lid ziet op een buiten Nederland gevestigde particuliere zorgeenheid van een buiten Nederland gevestigde particuliere zorgaanbieder. Het is de Afdeling niet duidelijk of artikel 29ai uitsluitend op deze categorie buitenlandse zorgaanbieders betrekking heeft.

Indien particuliere zorgaanbieders in het buitenland zijn gevestigd zal, zoals in het vorenstaande aan de orde gekomen, sprake kunnen zijn van een zorgaanbod dat valt onder het beheer van een Nederlandse zorgaanbieder (rechtstreeks, via onderaannemerschap of op basis van een overeenkomst). De in Nederland gevestigde zorgaanbieder is in dat geval verantwoordelijk voor de kwaliteit.

Inschrijving is dan overbodig, tenzij ook ouders, door middel van een pgb, voor zo'n instelling moeten kunnen kiezen en inschrijving een middel is om zekerheid te krijgen over de goede kwaliteit van de zorg. Deze zekerheid is er naar het oordeel van de Afdeling echter niet: het register dient alleen ter informatie. Opneming veronderstelt dat het aannemelijk is dat de zorgaanbieder dezelfde kwaliteit biedt als een Nederlandse zorgaanbieder, maar is geen garantie.

Verder kan op eenvoudiger wijze in bekendmaking worden voorzien, door publicatie van een lijst met in het buitenland gevestigde zorgaanbieders door de IGZ en de Inspectie Jeugdzorg. Onderscheid zou dan kunnen worden aangebracht tussen instellingen waarvan het aannemelijk is dat zij voldoende kwaliteit bieden (artikel 29ai) en instellingen waarvan dat zeker is (artikel 29aj).

Indien het evenwel betreft een buiten Nederland gevestigde particuliere zorgeenheid van een buiten Nederland gevestigde particuliere zorgaanbieder, dan is het niet mogelijk een registratieplicht op te leggen.

De Afdeling adviseert het artikel te schrappen.

b. Op welke wijze de Minister van VWS de kwaliteit gaat beoordelen, is onduidelijk. Het is bovendien de vraag of dit wel een taak zou moeten zijn voor de Minister. In de systematiek van de Wjz is immers de provincie de bevoegde instantie en zijn ook, zoals in het vorenstaande aan de orde is gekomen, op dat niveau normen vastgesteld

voor het toetsen van buitenlands particulier zorgaanbod. De voorgestelde keuze doorbreekt deze kwaliteitsnormering.

De Afdeling adviseert het artikel te schrappen.

c. Blijkens het voorgestelde artikel 29ah kan de Minister van VWS bestuursdwang uitoefenen en een vergunning intrekken. Instrumenten om te handhaven gelden echter alleen in Nederland en in vergunningverlening is niet voorzien.

De Afdeling adviseert het artikel te schrappen.

d. Het valt niet uit te sluiten dat een in het buitenland gevestigde zorgaanbieder in Nederland een zorgeenheid opent. Ervan uitgaande dat in die situatie niet artikel 29ai van toepassing is, maar artikel 29aa, zal, indien sprake is van een zorgaanbieder die valt onder het vrij verkeer van diensten, moeten worden voldaan aan die vereisten en mogelijk ook aan de vereisten van de Dienstenrichtlijn.³⁷ Slechts onder bepaalde voorwaarden kan een dienstenactiviteit afhankelijk worden gesteld van een vergunningstelsel, tenzij moet worden aangenomen dat jeugdzorg moet worden aangemerkt als een dienst van gezondheidszorg, waarop de Dienstenrichtlijn niet van toepassing is.³⁸

De Afdeling adviseert in de toelichting hierop in te gaan, en het voorstel zo nodig aan te passen.

4. Voor redactionele kanttekeningen verwijst de Afdeling naar de bij het advies behorende bijlage.

De vice-president van de Raad van State,

³⁷ Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt ((PbEU L 376).

³⁸ Artikel 2, tweede lid, onderdeel f van de Dienstenrichtlijn: diensten van de gezondheidszorg, al dan niet verleend door gezondheidszorgfaciliteiten en ongeacht de wijze waarop zij op nationaal niveau zijn georganiseerd en worden gefinancierd en ongeacht de vraag of diensten openbaar of particulier van aard zijn.

Artikel 9, eerste lid, van de Dienstenrichtlijn: De lidstaten stellen de toegang tot en de uitoefening van een dienstenactiviteit niet afhankelijk van een vergunningstelsel, tenzij aan de volgende voorwaarden is voldaan:

a) het vergunningstelsel heeft geen discriminerende werking jegens de betrokken dienstverrichter;
 b) de behoefte aan een vergunningstelsel is gerechtvaardigd om een dwingende reden van algemeen belang;
 c) het nagestreefde doel kan niet door een minder beperkende maatregel worden bereikt, met name omdat een controle achteraf te laat zou komen om werkelijk doeltreffend te zijn.

Bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no.W13.12.0067/III met redactionele kanttekeningen die de Afdeling in overweging geeft.

- Artikel 29aa, zesde lid, onderverdelen (vergelijk artikel 1.47a, tweede lid, Wet kinderopvang en kwaliteitseisen peuterspeelzalen (Wko).
- De redactie van artikel 29ac zo veel mogelijk uniformeren met het reeds geldende artikel 1.50 Wko.
- Artikel 29ae, eerste lid, onderdelen a t/m d, formuleren naar analogie van artikel 4:49 Awb.