

Vergaderjaar 2011–2012

31 322

Kinderopvang

Nr. 167

BRIEF VAN DE MINISTER VAN SOCIALE ZAKEN EN WERKGELEGENHEID

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 1 februari 2012

Inleiding

Zoals ik u bij brief van 16 januari jl. heb toegezegd, stuur ik u hierbij mijn inhoudelijke reactie op de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling) van 21 december jl. dat handhaving op grond van de beleidsregels kinderopvang niet mogelijk is.¹ In deze brief ga ik in op het systeem van de Wet kinderopvang en kwaliteitseisen peuterspeelzalen (Wko). Vervolgens ga ik inhoudelijk in op de consequenties van de uitspraak van de Raad van State. Tot slot geef ik aan welke maatregel ik zal treffen.

Systeem van de Wko

De Wko stelt eisen aan de kwaliteit van de kinderopvang. Dit betreft zowel open normen zoals het in artikel 1.49 opgenomen begrip «verantwoorde kinderopvang», als concrete wettelijke eisen zoals de verplichte verklaring omtrent het gedrag (VOG) voor het personeel in de kinderopvang, een risico-inventarisatie veiligheid en gezondheid en het gebruik van de Nederlandse taal. De sector (ondernemers en ouders) heeft de open normen via zelfregulering ingevuld in een landelijk convenant. Om te bereiken dat alle gemeenten op deze algemeen aanvaarde normen uniform toezicht houden, heeft de rijksoverheid de normen uit dit convenant vervolgens overgenomen in thans de Beleidsregels kwaliteit kinderopvang en peuterspeelzalen 2012. Vervolgens zijn deze beleidsregels door GGD Nederland en de VNG in nauw overleg met de rijksoverheid – samen met de concrete eisen uit de wet – toetsbaar uitgewerkt in landelijk uniforme inspectierapporten voor de GGD. Daarnaast zijn de Beleidsregels werkwijze toezichthouder kinderopvang en peuterspeelzalen 2012 gericht op de GGD en gemeenten opgesteld, die een aanvulling vormden op de Beleidsregels kwaliteit kinderopvang en peuterspeelzalen 2012.

¹ Kamerstukken II, 2011/12, 31 322, nr. 166.

Dit systeem functioneerde sinds de invoering van de Wko in 2005 en was onderwerp van onderzoek, zoals beschreven in het Eindrapport «Regels, toezicht en handhaving in de kinderopvang» van B&A Consulting. Mede op basis van dit onderzoek heb ik een aantal beleidsmaatregelen getroffen, waaronder de invoering van jaarlijks risicogestuurd toezicht, meer focus op praktijk en pedagogische kwaliteit, in beginsel onaangekondigde onderzoeken en inspecties vooral gericht op die kernzaken die essentieel zijn voor de kwaliteit op de groep, zoals de beroepskracht-kind ratio. Over deze beleidsmaatregelen heb ik u geïnformeerd bij brief van 20 april jl.¹

Uitspraak van de Raad van State

De gemeente Enschede legde aan een kinderopvangorganisatie te Enschede bestuurlijke boetes en lasten onder dwangsom op, vanwege overtredingen van de beroepskwalificatie- en VOG-eis voor pedagogisch medewerkers en de eisen met betrekking tot de beroepskracht-kind ratio. Op 21 december jl. heeft de Afdeling in hoger beroep geoordeeld, dat een bestuursorgaan ten aanzien van een overtreding van normen die in een beleidsregel zijn opgenomen niet bevoegd is om een sanctie op te leggen omdat een beleidsregel geen wettelijk voorschrift is. De sancties ten aanzien van het overtreden van de beroepskwalificatie- eis en de beroepskracht-kind ratio hebben dus geen stand gehouden.

Inhoudelijke reactie

Uit een eerdere uitspraak van de Afdeling uit december 2010 over een kinderopvangorganisatie in de gemeente Den Haag, blijkt dat handhaving in de vorm van een aanwijzing op grond van de Beleidsregels kwaliteit kinderopvang en peuterspeelzalen wel mogelijk is. Dit houdt verband met het feit dat het geven van een aanwijzing geen sanctie is, zoals een bestuurlijke boete of last onder dwangsom.

Op basis van mijn analyse kom ik tot de volgende conclusies:

De uitspraak heeft geen consequenties voor:

1. *Afgeronde handhavingszaken*: opgelegde sancties waartegen geen bezwaar en beroep meer openstaat. Deze besluiten zijn namelijk rechtens onaantastbaar geworden.
2. *Handhaving op grond van wettelijke voorschriften*: handhaving op grond van eisen die in de Wko, een AMvB of ministeriële regeling staan. Het gaat om eisen ten aanzien van:
 - a. de verklaringen omtrent het gedrag (VOG);
 - b. de risico-inventarisatie;
 - c. het informeren van ouders over het te voeren beleid;
 - d. Nederlandse taal als voertaal;
 - e. de deskundigheid van gastouders;
 - f. het plaatsen van het inspectierapport op de website van de kinderopvangorganisatie;
 - g. het klachtenreglement;
 - h. de oudercommissie (reglement en adviesrecht);
 - i. de verplichting om bij aanvraag tot exploitatie het pedagogisch beleidsplan, de risico-inventarisatie en de VOG van de houder (en evt. huisgenoten) in te dienen.
3. *Handhaving in de vorm van een waarschuwing, overleg en overreding en een aanwijzing* mag op grond van de beleidsregels, omdat er (nog) geen sanctie wordt opgelegd.
4. *Nieuwe ondernemers kan een registratie in het Register Kinderopvang en Peuterspeelzalen (LRKP) worden geweigerd. Ik ga ervan uit dat nieuwe ondernemers een registratie in het LRKP kan worden geweigerd*, als ze niet voldoen aan de kwaliteitseisen van de Wko, zoals deze zijn uitgewerkt in de Beleidsregels kwaliteit kinderopvang en peuter-

¹ Kamerstukken II, 2010/11, 31 322, nr. 120.

speelzalen 2012. In deze situatie wordt namelijk geen sanctie opgelegd. Hierover heeft de Afdeling zich echter in voornoemde uitspraak niet uitgesproken. Dit geldt mutatis mutandis eveneens voor het uitschrijven uit het register.

5. *De Beleidsregels werkwijze toezichthouders 2012* die regels aan de gemeente en GGD oplegt.
6. *Uitvoeren van het toezicht op kinderopvangorganisaties en peuterspeelzalen*. De uitspraak van de Afdeling heeft alleen betrekking op de handhaving.

Het geven van een waarschuwing, overleg en overreding en het geven van een aanwijzing op de specifieke normen, zoals opgenomen in de Beleidsregels kwaliteit kinderopvang en peuterspeelzalen 2012 is en blijft dus mogelijk.

De uitspraak van de Afdeling heeft wel grote consequenties voor het gemeentelijk handhaven op de Beleidsregels kwaliteit kinderopvang en peuterspeelzalen 2012. In de keten van kwaliteitsregels, toezicht en handhaving ontbreekt door deze uitspraak één element, namelijk het opleggen van sancties. Dit element is essentieel om de ondernemers aan te pakken, die de kwaliteitsregels niet goed naleven. Dit klemt des te meer omdat gemeenten nu geen sancties kunnen opleggen op juist die kwaliteitskenmerken, die van grote (in)directe invloed zijn op de pedagogische kwaliteit in de kinderopvang. Het hiaat dat nu is ontstaan kan alleen worden opgelost door de normen uit de Beleidsregels kwaliteit kinderopvang en peuterspeelzalen 2012 over te zetten naar algemeen verbindende voorschriften zoals een Algemene Maatregel van Bestuur (AMvB) en een ministeriële regeling.

Keuze voor AMvB en ministeriële regeling

Gezien deze consequentie voor de handhaving, zal ik zo snel mogelijk de kwaliteitseisen in een AMvB en een ministeriële regeling onderbrengen. De wet- en regelgeving wordt dan als volgt opgebouwd:

- In de wet is de norm open en algemeen geformuleerd (verantwoorde kinderopvang);
- In de AMvB wordt deze norm nader gespecificeerd in normen voor deelonderwerpen;
- Door de huidige concrete normen, zoals opgenomen in de Beleidsregels kwaliteit kinderopvang en peuterspeelzalen 2012 om te zetten in een ministeriële regeling, worden deze normen vervolgens geconcretiseerd.

Ook in de nieuwe situatie wil ik recht doen aan de eigen verantwoordelijkheid van de branche, die samen met de belangenvereniging van ouders (BOinK) in het convenant afspraken maakt over de kwaliteit die kinderopvangorganisaties en peuterspeelzalen minimaal moeten leveren. Daarom zal ik ook in de toekomst als er significante wijzigingen in het convenant zijn, de ministeriële regeling dienovereenkomstig aanpassen.

Over de keuze, om wet- en regelgeving zo op te bouwen heb ik overleg gevoerd met de Brancheorganisatie kinderopvang en BOinK, de VNG en de G4. Zij ondersteunen deze keuze. Om geen tijd te verliezen heb ik dit traject inmiddels in gang gezet.

Tot slot is mij in mijn overleg met de VNG en de G4 gebleken, dat alle partijen zeer gemotiveerd zijn om ook in de periode tussen nu en de inwerkingtreding van de AMvB voort te gaan met het inspecteren en het handhaven waar dit mogelijk is. Tevens hebben alle partijen (VNG, GGD Nederland, de brancheorganisatie en BOinK) inmiddels toegezegd, om

hun uitvoeringstoets of commentaar op de AMvB zo snel als mogelijk is uit te brengen, om de datum van in werking treden van de AMvB zoveel mogelijk te bespoedigen. In datzelfde kader verzoek ik u de voorhangperiode van vier weken op grond van de artikelen 1.89 en 3.11 van de Wko zoveel mogelijk te bekorten. Het ontwerp van de AMvB zal naar verwachting begin maart aan Uw Kamer en aan de Eerste Kamer kunnen worden toegestuurd.

Een identiek verzoek zal ik ook aan de Eerste Kamer richten. Indien uw Kamer en de Eerste Kamer beide instemmen met het voorstel om de voorhangperiode te bekorten tot bijvoorbeeld een week en de Afdeling advisering van de Raad van State positief over de AMvB adviseert, is het mogelijk om de AMvB en de ministeriële regeling in de eerste week van mei 2012 in werking te laten treden.

De minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
H. G. J. Kamp