



Advies Raad van State inzake het voorstel van wet tot wijziging van de Wet kinderopvang om aanspraak op kinderopvangtoeslag mogelijk te maken voor Oekraïense ontheemden gelet op het Uitvoeringsbesluit van de Raad tot vaststelling van het bestaan van een massale toestroom van ontheemden uit Oekraïne in de zin van artikel 5 van Richtlijn 2001/55/EG van de Raad van 20 juli 2001 en tot invoering van tijdelijke bescherming naar aanleiding daarvan en daarnaast ouders met een partner buiten de Europese Unie, de Europese Economische Ruimte of Zwitserland ook aanspraak op kinderopvangtoeslag te geven

Nader Rapport

1 november 2022

Nader rapport inzake het voorstel van wet tot wijziging van de Wet kinderopvang om aanspraak op kinderopvangtoeslag mogelijk te maken voor Oekraïense ontheemden gelet op het Uitvoeringsbesluit van de Raad tot vaststelling van het bestaan van een massale toestroom van ontheemden uit Oekraïne in de zin van artikel 5 van Richtlijn 2001/55/EG van de Raad van 20 juli 2001 en tot invoering van tijdelijke bescherming naar aanleiding daarvan en daarnaast ouders met een partner buiten de Europese Unie, de Europese Economische Ruimte of Zwitserland ook aanspraak op kinderopvangtoeslag te geven

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw Kabinet van 27 september 2022, nr. 2022002039, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 12 oktober 2022, nr. W12.22.0187/III, bied ik U hierbij, mede namens mijn ambtgenoot Staatssecretaris van Financiën – Toeslagen en Douane aan.

De tekst van het advies treft u hieronder cursief afgedrukt aan.

Bij Kabinetsmissive van 27 september 2022, no. 2022002039, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, mede namens de Staatssecretaris van Financiën – Toeslagen en Douane, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Wet kinderopvang om aanspraak op kinderopvangtoeslag mogelijk te maken voor Oekraïense ontheemden gelet op het Uitvoeringsbesluit van de Raad tot vaststelling van het bestaan van een massale toestroom van ontheemden uit Oekraïne in de zin van artikel 5 van Richtlijn 2001/55/EG van de Raad van 20 juli 2001 en tot invoering van tijdelijke bescherming naar aanleiding daarvan en daarnaast ouders met een partner buiten de Europese Unie, de Europese Economische Ruimte of Zwitserland ook aanspraak op kinderopvangtoeslag te geven, met memorie van toelichting.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft geen opmerkingen bij het voorstel en adviseert het voorstel bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal in te dienen.

De vice-president van de Raad van State,

Het voorstel geeft de Afdeling advisering van de Raad van State geen aanleiding tot het maken van inhoudelijke opmerkingen en zij adviseert het voorstel bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal in te dienen.

Van de gelegenheid is gebruik gemaakt om de financiële paragraaf aan te vullen met financiële consequenties van de wijziging tot en met het tweede kwartaal van 2023, conform de afspraken met het Ministerie van Financiën.

Ik verzoek U, mede namens mijn ambtgenoot Staatssecretaris van Financiën – Toeslagen en Douane,



het hierbij gevoegde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

*De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
C.E.G. van Gennip.*



Advies Raad van State

No. W12.22.0187/III

's-Gravenhage, 12 oktober 2022

Aan de Koning

Bij Kabinetsmissive van 27 september 2022, no.2022002039, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, mede namens de Staatssecretaris van Financiën -Toeslagen en Douane, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Wet kinderopvang om aanspraak op kinderopvang-toeslag mogelijk te maken voor Oekraïense ontheemden gelet op het Uitvoeringsbesluit van de Raad tot vaststelling van het bestaan van een massale toestroom van ontheemden uit Oekraïne in de zin van artikel 5 van Richtlijn 2001/55/EG van de Raad van 20 juli 2001 en tot invoering van tijdelijke bescherming naar aanleiding daarvan en daarnaast ouders met een partner buiten de Europese Unie, de Europese Economische Ruimte of Zwitserland ook aanspraak op kinderopvangtoeslag te geven, met memorie van toelichting.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft geen opmerkingen bij het voorstel en adviseert het voorstel bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal in te dienen.

*De vice-president van de Raad van State,
Th.C. de Graaf.*



Tekst zoals toegezonden aan de Raad van State: Voorstel van wet tot wijziging van de Wet kinderopvang om aanspraak op kinderopvangtoeslag mogelijk te maken voor Oekraïense ontheemden gelet op het Uitvoeringsbesluit van de Raad tot vaststelling van het bestaan van een massale toestroom van ontheemden uit Oekraïne in de zin van artikel 5 van Richtlijn 2001/55/EG van de Raad van 20 juli 2001 en tot invoering van tijdelijke bescherming naar aanleiding daarvan en daarnaast ouders met een partner buiten de Europese Unie, de Europese Economische Ruimte of Zwitserland ook aanspraak op kinderopvangtoeslag te geven

Wij Willem-Alexander, bij de gratie Gods, Koning der Nederlanden, Prins van Oranje-Nassau, enz. enz. enz.

Allen, die deze zullen zien of horen lezen, saluut! doen te weten:

Alzo Wij in overweging genomen hebben, dat het wenselijk is om Oekraïense ontheemden aanspraak te laten maken op kinderopvangtoeslag gelet op het recht op toegang tot de arbeidsmarkt en tevens de aanspraak op kinderopvangtoeslag voor eenieder met een partner buiten de Europese Unie mogelijk te maken;

Zo is het dat Wij, de Afdeling advisering van de Raad van State gehoord, en met gemeen overleg der Staten-Generaal, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze:

ARTIKEL I

De Wet kinderopvang wordt als volgt gewijzigd:

A

In artikel 1.3, tweede lid, onderdeel b, wordt 'als bedoeld in artikel 1.5' vervangen door 'als bedoeld in de artikelen 1.5 en 1.5a'.

B

In artikel 1.3, tweede lid, onderdeel b, wordt 'als bedoeld in de artikelen 1.5 en 1.5a' vervangen door 'als bedoeld in artikel 1.5'.

C

Na artikel 1.5 wordt een artikel ingevoegd, luidende:

Artikel 1.5a

Onverminderd de artikelen 1.5 en 1.6 heeft een ouder die tijdelijk bescherming geniet als bedoeld in artikel 1 van de Vreemdelingenwet 2000, omdat hij onder de reikwijdte valt van het Uitvoeringsbesluit (EU) 2022/382 van de Raad van 4 maart 2022 tot vaststelling van het bestaan van een massale toestroom van ontheemden uit Oekraïne in de zin van artikel 5 van Richtlijn 2001/55/EG, en tot invoering van tijdelijke bescherming naar aanleiding daarvan (PbEU 2022, L 71/1) of een verlenging van dat besluit, aanspraak op kinderopvangtoeslag.

D

Artikel 1.5a vervalt.

E

Artikel 1.6 wordt als volgt gewijzigd:

1. In de aanhef van het derde, negende en elfde lid, vervalt 'in Nederland, een andere lidstaat of Zwitserland woont, en'.
2. In het derde lid, onderdeel a, vervalt 'in Nederland of op het continentaal plat, in een andere lidstaat of in Zwitserland'.
3. In onderdeel b van het derde, negende en elfde lid, wordt 'vastgesteld krachtens de wetgeving van



een andere lidstaat of Zwitserland' vervangen door 'vastgesteld krachtens de wetgeving van een ander land'.

4. In het zesde lid vervalt onderdeel a, onder vernummering van de onderdelen b en c tot a en b.

5. In het achtste lid vervalt 'in Nederland, een andere lidstaat of Zwitserland woont en'.

6. In onderdeel a van het negende en elfde lid, vervalt 'in Nederland of op het continentaal plat, in een andere lidstaat of in Zwitserland,'.

7. In het tiende lid vervalt 'de partner in Nederland, een andere lidstaat of Zwitserland woont en'.

F

In artikel 1.6a wordt 'In afwijking van de artikelen 1.5 en 1.6' vervangen door 'In afwijking van de artikelen 1.5, 1.5a en 1.6'.

G

In artikel 1.6a wordt 'In afwijking van de artikelen 1.5, 1.5a en 1.6' vervangen door 'In afwijking van de artikelen 1.5 en 1.6'.

H

Artikel 1.6b wordt als volgt gewijzigd:

1. Voor de tekst van het eerste lid vervalt de aanduiding '1.'.
2. Het tweede lid vervalt.

I

Na artikel 3.2b wordt een artikel ingevoegd, luidende:

Artikel 3.2c

In afwijking van artikel 1.3, tweede lid, aanhef en onderdeel b, heeft een ouder die als gevolg van de Wet van [datum] tot wijziging van de Wet kinderopvang om aanspraak op kinderopvangtoeslag mogelijk te maken voor Oekraïense ontheemden gelet op het Uitvoeringsbesluit van de Raad tot vaststelling van het bestaan van een massale toestroom van ontheemden uit Oekraïne in de zin van artikel 5 van Richtlijn 2001/55/EG van de Raad van 20 juli 2001, en ouders met een partner buiten de Europese Unie, de Europese Economische Ruimte of Zwitserland ook aanspraak op kinderopvangtoeslag te geven (Stb. 20., ...) aanspraak op kinderopvangtoeslag, over de periode van 4 maart 2022 tot en met de inwerkingtredingsdatum van die wet aanspraak op kinderopvangtoeslag, indien de aanvraag om kinderopvangtoeslag uiterlijk op de laatste dag van de kalendermaand die drie kalendermaanden is gelegen na de inwerkingtredingsdatum van die wet is ingediend.

ARTIKEL II

Deze wet treedt in werking met ingang van de dag na de datum van uitgifte van het Staatsblad waarin zij wordt geplaatst en werkt terug tot en met 4 maart 2022, met uitzondering van artikel I, onderdelen B, D en G, dat in werking treedt op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip.

Lasten en bevelen dat deze in het Staatsblad zal worden geplaatst en dat alle ministeries, autoriteiten, colleges en ambtenaren die zulks aangaat, aan de nauwkeurige uitvoering de hand zullen houden.

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,

De Staatssecretaris van Financiën,



MEMORIE VAN TOELICHTING

Algemeen deel

1. Aanleiding

Door de invasie van Rusland in Oekraïne zijn veel Oekraïners ontheemd geraakt. Zij hebben toevlucht gezocht in de lidstaten van de Europese Unie, waaronder Nederland. Nederland vangt ontheemden uit Oekraïne ruimhartig op. Oekraïense ontheemden die naar Nederland zijn gevlucht, kunnen sinds 4 maart 2022 deelnemen aan de Nederlandse arbeidsmarkt op basis van de vrijstelling op de plicht voor werkgevers om een tewerkstellingsvergunning te regelen.¹ Voor veel Oekraïense gezinnen die naar Nederland komen, geldt dat het vooral vrouwen met kinderen betreft: vanwege de dienstplicht in Oekraïne is hun partner achtergebleven.

De groep Oekraïense ontheemden geniet op grond van Europese regelgeving tijdelijke bescherming.² Momenteel heeft deze groep volgens de geldende wet- en regelgeving echter geen aanspraak op kinderopvangtoeslag (KOT), wat een belangrijke voorwaarde is om werk en zorg voor de kinderen te kunnen combineren. Zij stuiten op twee belemmeringen in de huidige wetgeving. Ten eerste hebben mensen die tijdelijke bescherming genieten op basis van de huidige nationale wetgeving geen aanspraak op KOT.³ Ten tweede is in de Wet kinderopvang (Wko) opgenomen dat ouders met een partner buiten de Europese Unie, Liechtenstein, Noorwegen, IJsland (Europese Economische Ruimte) of Zwitserland (hierna: buiten de EU) geen aanspraak kunnen maken op KOT. De ouder in Nederland kan in dit geval geen gebruik maken van rijksgefinancierde kinderopvang om te werken.

Dit tweede knelpunt is eerder gesignaleerd in het toeslagensysteem in het kader van de uitwerking van de motie-Lodders/Van Weyenberg.⁴ Ook de Nationale ombudsman en de Kinderombudsman hebben aandacht gevraagd voor dit probleem.⁵ Het knelpunt speelt bijvoorbeeld bij inburgeraars met nareizende partner en bij ouders waarvan de partner buiten de EU woont vanwege arbeidsverplichtingen, zoals bijvoorbeeld expats. De komst van Oekraïense ontheemden maakt het oplossen van dit tweede knelpunt urgenter, omdat het in dit geval vooral vrouwen met kinderen betreft waarvan de partner in Oekraïne (buiten de EU) is achtergebleven. Dit knelpunt geldt ook voor een grotere groep mensen die zich in eenzelfde situatie bevinden, zoals statushouders uit andere oorlogsgebieden zoals Syrië of Afghanistan.

Alleen in het geval dat de gemeente een sociaal medische indicatie (SMI) of voor en vroegschoolse educatie (VVE) verstrekt, ontvangt de ouder een financiële tegemoetkoming in de kosten van opvang om arbeid en zorg beter te kunnen combineren. SMI is bedoeld voor maatwerk door gemeenten, terwijl het bij een partner buiten de EU gaat om een uniforme situatie. Daarbij is kinderopvangtoeslag dan een logischer instrument. VVE gaat vaak om slechts enkele dagdelen per week; dit kan een structurele en stabiele basis voor een arbeid/zorg-combinatie voor ouder en kind in de weg staan, zolang de partner buiten de EU verblijft. Ook bij inburgering, re-integratie of opleiding van de ouder, kan er geen aanspraak worden gemaakt op de KOT als de partner buiten de EU woont. Dit kan de integratie van de ouder in Nederland bemoeilijken.

Vanwege de komst van Oekraïense ontheemden heeft het kabinet op 15 juni 2022 in een brief aan de Tweede Kamer aangekondigd dat Oekraïense ontheemden aanspraak kunnen maken op KOT.⁶ In dezelfde brief is ook aangekondigd dat het knelpunt uit de uitwerking van motie-Lodders/Van Weyenberg naar aanleiding van de komst van Oekraïense ontheemden waarvan de partner achterblijft, wordt opgelost zodat ouders met een partner buiten de EU⁷ aanspraak kunnen maken op KOT. Deze twee besluiten resulteren in deze voorgestelde wijziging van de Wko. Zoals vermeld in de Kamerbrief handelt Toeslagen al conform de voorgenomen wetwijzigingen, vooruitlopend op de

¹ Besluit van 29 maart 2022 tot wijziging van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen 2022 in verband met een tijdelijke vrijstelling van de tewerkstellingsvergunningsplicht, gelet op het Uitvoeringsbesluit van de Raad tot vaststelling van het bestaan van een massale toestroom van ontheemden uit Oekraïne in de zin van artikel 5 van Richtlijn 2001/55/EG van de Raad van 20 juli 2001, en tot invoering van tijdelijke bescherming naar aanleiding daarvan (Stb. 2022, 130).

² Richtlijn tijdelijke Bescherming (Richtlijn 2001/55/EG van de Raad van 20 juli 2001 betreffende minimumnormen voor het verlenen van tijdelijke bescherming in geval van massale toestroom van ontheemden en maatregelen ter bevordering van een evenwicht tussen de inspanning van de lidstaten voor de opvang en het dragen van de consequenties van de opvang van deze personen (Pb 2001, L 212).

³ Artikel 11, tweede lid, onderdeel b, van de Vreemdelingenwet 2000. Zie de artikelsgewijze toelichting bij artikel I, onderdeel C.

⁴ Kamerstukken II 2020/21, 31 066, nr. 898 en Kamerstukken II 2021/22, 31 066, nr. 927.

⁵ Brief Nationale ombudsman en Kinderombudsman 'Knelpunten bij kinderopvangtoeslag en Alokop kindgebonden budget' (12 april 2021).

⁶ Kamerstukken II 2021/22, 36 045, nr. 95.

⁷ Nauwkeuriger gesteld betreft het hier ouders met een partner buiten de Europese Unie, Liechtenstein, Noorwegen, IJsland (Europese Economische Ruimte) of Zwitserland (zie artikel 2, eerste lid, onderdeel d, Awir).



inwerkingtreding. Dit betekent dat Oekraïense ontheemden en ouders met een partner buiten de EU al KOT mogen aanvragen en dat Toeslagen voorschotten verstrekt, mits zij aan de overige geldende voorwaarden voldoen.

2. Doel van de wetswijziging

Het doel van deze wetswijziging is ten eerste om Oekraïense ontheemden in Nederland aanspraak te laten maken op KOT. Hierdoor wordt ouders de mogelijkheid gegeven om arbeid in loondienst te verrichten, wat voor hen alleen mogelijk wordt indien het te combineren is met de zorg voor de kinderen. Dit wordt bewerkstelligd met het voorstel om voor Oekraïense ontheemden te voorzien in een aanspraak op KOT.

Op grond van de Richtlijn tijdelijke Bescherming moeten Oekraïners onder meer in staat worden gesteld om te werken tijdens de duur van de tijdelijke bescherming en moeten de lidstaten ervoor zorgen dat zij een fatsoenlijk onderkomen krijgen of middelen om huisvesting te vinden. Zoals aangegeven mogen Oekraïense ontheemden daarom deelnemen aan de arbeidsmarkt. De groep Oekraïense ontheemden bestaat voornamelijk uit vrouwen met kinderen waarvan de partner noodgedwongen in een land buiten de EU (namelijk Oekraïne) is achtergebleven. Dit is een grote belemmering voor de ouder in Nederland om deel te nemen aan de arbeidsmarkt. De partner kan immers vanuit Oekraïne niet voor de kinderen zorgen, maar wettelijk is er geen aanspraak op KOT waardoor kinderopvang moeilijk toegankelijk is. Oekraïense ontheemden kunnen aanspraak maken op leefgeld op grond van de Regeling opvang ontheemden Oekraïne.⁸ Dit leefgeld vervalt echter zodra een ontheemde aan het werk gaat.

Door de wetswijziging wordt het daarom, vanwege de aanspraak op KOT, financieel mogelijk gemaakt dat de kinderen naar de kinderopvang kunnen, zodat degene in Nederland aan het werk kan.

Ten tweede wordt met dit wetsvoorstel het gesignaleerde knelpunt voor gezinnen met een partner buiten de EU opgelost, waardoor ook deze groep in staat wordt gesteld om arbeid en zorg te combineren en (hoge) terugvorderingen kunnen worden voorkomen.⁹

3. Beargumentering voor aanpassing van de voorwaarden voor KOT als gekozen beleidsinstrument

Oekraïense ontheemden kunnen deelnemen aan de arbeidsmarkt. Zij zullen echter wel gebruik moeten kunnen maken van kinderopvang om deze deelname te kunnen effectueren. Veel van hen hebben immers een partner in Oekraïne die daardoor geen zorg kan dragen voor de kinderen in Nederland. De wijziging van de Wko maakt het ten eerste mogelijk dat Oekraïense ontheemden aanspraak kunnen maken op KOT. Hierdoor worden zij in staat gesteld gebruik te maken van kinderopvang, wat het mogelijk maakt om arbeid en zorg voor de kinderen te kunnen combineren.

Ook voor de bredere groep ouders waarvan één van de partners zich buiten de EU bevindt, speelt het probleem dat de partner, geen zorg kan dragen voor de kinderen. Vanwege het gelijkheidsbeginsel is het niet mogelijk onderscheid te maken in het regelen van KOT voor deze groepen. De Landsadvocaat heeft hier een advies over uitgebracht.¹⁰ Alle ouders met een partner buiten de EU kunnen door deze wetswijziging aanspraak maken op KOT.

Zonder deze wijziging kunnen deze ouders worden geconfronteerd met hoge terugvorderingen, als zij KOT aanvragen en achteraf blijkt dat zij daarop geen recht hadden, omdat de partner buiten de EU verblijft. Dit kan bijvoorbeeld statushouders betreffen van wie de partner nog in het land van herkomst is. Indien een ouder met kinderen uit een land buiten de EU in Nederland aan het werk gaat en KOT aanvraagt kan het zijn dat bij gezinshereniging een schrijnende situatie ontstaat. Een ouder met een partner buiten de EU kan wel een aanvraag doen (en een voorschot ontvangen), maar niet aangeven dat er een partner is (deze heeft namelijk geen bsn). Als de partner na een aantal jaar naar Nederland komt blijkt achteraf dat er geen aanspraak was op KOT, vanwege het verblijf van de partner buiten de EU. Dat kan leiden tot (hoge) terugvorderingen. Om dit soort schrijnende situaties te voorkomen, en de combinatie van arbeid en zorg voor jonge kinderen voor deze groepen mogelijk te maken, wordt voorgesteld de Wko te wijzigen, zodat kinderopvang ook voor de ouders met een partner buiten de EU toegankelijk wordt door middel van KOT.

⁸ Kamerstukken II 2021/22, 19 637, nr. 2829.

⁹ Kamerstukken II 2021-2022, 31 066, nr. 927.

¹⁰ Zie de bijlagen bij Kamerstukken II 2021/22, 36 045, nr. 95.

4. Verhouding tot hoger recht: Onderscheid aanspraak op kinderopvangtoeslag Oekraïense ontheemden en asielzoekers

Voorgesteld wordt de aanspraak op KOT door deze wijziging toe te kennen aan Oekraïense ontheemden zodat zij arbeid en zorg voor jonge kinderen ook daadwerkelijk kunnen combineren. De verblijfsstatus van een ontheemde die tijdelijke bescherming geniet is gelijkgesteld aan die van een asielzoeker die in afwachting is van de beslissing op een aanvraag tot het verlenen van de verblijfsvergunning, bedoeld in de artikelen 14 en 28 van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000), of van de beslissing op een bezwaarschrift of een beroepschrift. Een aanspraak op KOT wordt niet toegekend aan andere asielzoekers die hier rechtmatig verblijven op grond van artikel 8, onder f, g of h, van de Vw 2000. Het is de vraag of deze twee groepen vreemdelingen hierdoor ongelijk worden behandeld. Ongelijke behandeling van gelijke gevallen is niet in alle gevallen onrechtmatig maar slechts als die behandeling als een ongerechtvaardigd onderscheid moet worden beschouwd.

In deze paragraaf wordt ingegaan op de vraag of er sprake is van ongelijke behandeling. Vervolgens wordt het kader geschetst waar het onderscheid in behandeling tussen gelijke gevallen aan getoetst dient worden om vast te stellen of het een gerechtvaardigd onderscheid is. Aan de hand van dat kader wordt vervolgens betoogd dat het verschil in behandeling van beide groepen vreemdelingen, indien wordt geoordeeld dat het vergelijkbare gevallen zijn, in dit geval gemaakt kan worden.

In artikel 14 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) is de verplichting neergelegd om het genot van rechten uit het EVRM zonder onderscheid te verzekeren (verbod op discriminatie). Uit de vaste rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) kan worden afgeleid dat de (Nederlandse) kinderopvangtoeslag valt binnen de reikwijdte van artikel 1 van het Eerste Protocol dat het recht op eigendom beschermt.¹¹ Nu de kinderopvangtoeslag onder het EVRM valt, is ook het discriminatieverbod in artikel 14 EVRM daarop van toepassing.

Artikel 14 EVRM verbiedt niet iedere ongelijke behandeling van gelijke gevallen, maar slechts die behandeling die als een ongerechtvaardigd onderscheid moet worden beschouwd. Bij het maken van onderscheid op sociaaleconomische beleidsterreinen is er volgens vaste rechtspraak van het EHRM in beginsel sprake van een ruime *margin of appreciation* voor overheden.¹² In dat geval is de toetsing van het EHRM marginaal en wordt relatief snel aanvaard dat er goede redenen aan het gemaakte onderscheid ten grondslag liggen. Zo heeft het EHRM onder meer aanvaard dat onderscheid kan worden gemaakt tussen bepaalde categorieën van vreemdelingen.¹³

In sommige gevallen wordt desalniettemin indringender getoetst. Voor de indringendheid van de toetsing is de grond op basis waarvan onderscheid wordt gemaakt relevant. Als er sprake is van een 'verdachte' grond, zoals nationaliteit, geldt een verhoogde toetsingsintensiteit. Daarbij moeten zeer zwaarwegende redenen worden aangevoerd om het gemaakte onderscheid te kunnen rechtvaardigen.¹⁴ Ook indien op sociaaleconomisch gebied onderscheid wordt gemaakt op een verdachte grond, zoals nationaliteit, geldt dus de verhoogde toetsingsintensiteit. Bij onderscheid naar vluchtelingenstatus geldt de indringende toets volgens het EHRM.¹⁵ De reden die het EHRM hiervoor geeft is dat een vluchteling in het algemeen niet kiest voor zijn of haar status als vluchteling.

In dit geval wordt het verschil tussen de twee groepen vreemdelingen in het licht van artikel 14 EVRM aanvaardbaar geacht. Hiertoe zijn de volgende vragen gesteld en beantwoord:

1. Is er sprake van een ongelijke behandeling van gelijke gevallen?
Er is sprake van twee groepen vreemdelingen waarbij aan één groep een recht wordt toegekend, de aanspraak op KOT, dat aan de andere groep niet wordt toegekend. Oekraïense ontheemden genieten bescherming op grond van de Richtlijn tijdelijke bescherming. Op basis hiervan mogen

¹¹ EHRM, *Stec en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk* [Grote kamer], nr. 65731/01 en 65900/01, § 55, EHRM, *Stummer tegen Oostenrijk* [Grote kamer], nr. 37452/02, 2011.

¹² EHRM, *Andrejeva tegen Letland* [Grote kamer], nr. 55707/00, 18 februari 2009.

¹³ Het EHRM heeft in de zaak *Ponomaryovi t. Bulgarije* overwogen dat een staat rechtmatige redenen kan hebben om het gebruik van 'dure' openbare diensten die met publieke middelen worden bekostigd, te beperken voor immigranten die voor korte tijd in het land verblijven en illegale immigranten, die in de regel, niet bijdragen tot de financiering ervan. (EHRM, *Ponomaryovi tegen Bulgarije*, nr. 5335/05, 2011.) Daarbij kunnen staten, in bijzondere omstandigheden, gerechtvaardigd differentiëren tussen verschillende categorieën buitenlanders die op hun grondgebied verblijven (EHRM, *Bah tegen Verenigd Koninkrijk*, nr. 56328/07, 2011, rov. 49).

¹⁴ EHRM, *Andrejeva tegen Letland* [Grote kamer], nr. 55707/00, 18 februari 2009.

¹⁵ EHRM, *Hode & Abdi t. Verenigd Koninkrijk* nr. 22341/09.

Oekraïense ontheemden direct werken, hetgeen voor de overige asielzoekers niet geldt.¹⁶ De status van de twee groepen vreemdelingen verschilt dus onderling. Asielzoekers, anders dan ontheemden met tijdelijke bescherming, verblijven op grond van Richtlijn 2011/95/EU (Kwalificatierichtlijn asiel) in Nederland.¹⁷ In deze Kwalificatierichtlijn asiel is vastgesteld wie in aanmerking komt voor een vluchtelingenstatus of andere vormen van bescherming. Dit betreft een andere EU-regeling met andere voorwaarden dan die in de Richtlijn tijdelijke bescherming, namelijk internationale bescherming voor vluchtelingen. De Richtlijn tijdelijk bescherming daarentegen is een specifieke regeling voor ontheemden. Die gaat uitdrukkelijk uit van een tijdelijke situatie. De doelstellingen van deze twee richtlijnen verschillen, evenals de context en bewoordingen.

Voor zover er desalniettemin toch vanuit gegaan wordt dat er door toekenning van het recht op KOT aan ontheemden, wel sprake is van ongelijke behandeling tussen de twee groepen vreemdelingen, dan geldt het volgende.

2. Is de ongelijke behandeling gebaseerd op een beschermde grond?

Uit de rechtspraak van het EHRM kan worden afgeleid dat zowel een immigrantenstatus als een vluchtelingenstatus kwalificeren als 'andere status' als bedoeld in artikel 14 EVRM en daarom een beschermde grond betreft.¹⁸ Gelet op deze rechtspraak zal het onderscheid op basis van de beschermde status die de Oekraïense ontheemden op basis van de Richtlijn hebben waarschijnlijk eveneens kwalificeren als een 'andere status' als bedoeld in artikel 14 EVRM.

3. Is het onderscheid objectief gerechtvaardigd en redelijk?

De rechtvaardiging voor het onderscheid dat wordt gemaakt, is gelegen in het recht op toegang tot arbeidsmarkt voor ontheemden in combinatie met de mate van zekerheid over de duur van hun verblijf.

Om met het laatste punt te beginnen: Oekraïense ontheemden mogen erop vertrouwen dat zij in ieder geval één jaar, tot 4 maart 2023, rechtmatig in Nederland verblijven. Deze periode kan in totaal maximaal drie jaar duren indien de werking van de Richtlijn tijdelijke bescherming wordt verlengd. In tegenstelling hiermee zijn andere asielzoekers in afwachting van de uitkomst van hun asielprocedure. Zij hebben dus geen zekerheid over hun verblijf in Nederland. Indien hun aanvraag wordt afgewezen, dienen zij het land te verlaten. Indien hun aanvraag wordt toegewezen, waarmee zij statushouder worden, weten zij of ze (voorlopig) in Nederland kunnen blijven. In dat geval maken zij, als ze gaan werken, ook aanspraak op KOT.

Oekraïense ontheemden mogen, zoals gezegd, direct in Nederland aan het werk. Deze onmiddellijke toegang tot de arbeidsmarkt is geregeld in artikel 12 van de Richtlijn tijdelijke bescherming, en is neergelegd in artikel 6.5 van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen 2022 (BuWav 2022). Andere asielzoekers in afwachting van een verblijfsvergunning hebben dit recht niet. Zij mogen weliswaar na enige tijd en met een maximumaantal weken per jaar, werken op basis van de Opvangrichtlijn.¹⁹ De Opvangrichtlijn geeft een overzicht van minimumnormen voor de voorwaarden en omstandigheden van opvang van asielzoekers. De uitvoering hiervan ligt bij het Centraal Orgaan opvang Asielzoekers (COA). Deze richtlijn schrijft voor dat het recht op arbeid bestaat na ten laatste negen maanden na de datum waarop het verzoek om internationale bescherming is ingediend, indien de bevoegde instantie geen beslissing in eerste aanleg heeft genomen en de vertraging niet aan de verzoeker is te wijten. Het recht op arbeid voor deze groep is neergelegd in artikel 6.2 van het BuWav 2022, onder de daar genoemde voorwaarden.

Het directe recht op werk voor ontheemden versus het uitgestelde en beperkte recht op werk voor asielzoekers, wijst op een andere aard van het verblijf voor ontheemden in het kader van de Richtlijn tijdelijke bescherming. Deze is, vanaf dag één en voor de duur van die tijdelijke bescherming, een gegeven en biedt daarmee stabiliteit om gedurende die periode te werken. Een ontheemde weet daarmee wat het perspectief is in ieder geval zolang de tijdelijke bescherming geldt. Dit is wezenlijk anders dan het verblijf in afwachting van de uitkomst van de asielprocedure. In een asielprocedure is het recht op werk een bijkomend recht dat ontstaat als de uitkomst van de procedure langer op zich laat wachten.

De objectieve rechtvaardiging voor het onderscheid tussen Oekraïense ontheemden en asielzoekers is daarmee gelegen in het verschil in toegang tot de arbeidsmarkt in combinatie met het verschil in zekerheid over de duur van hun verblijf in Nederland. Nu ontheemden weten dat zij in ieder geval tot 4 maart 2023 in Nederland mogen blijven en mogen werken, is het van belang om

¹⁶ Bij de implementatie van de Richtlijn tijdelijke bescherming is overigens overwogen dat de tijdelijk beschermde die arbeid in loondienst wenst te verrichten waarvoor geen prioriteitgenietend aanbod aanwezig is, overeenkomstig het terzake reeds gevoerde beleid in het bezit kan worden gesteld van een verblijfsvergunning regulier. Die vergunning moet de ontheemde aanvragen. Zolang op die aanvraag niet is beslist, behoudt de vreemdeling tevens rechtmatig verblijf in de zin van artikel 8 onder f, Vw 2000. Het gevolg daarvan zou zijn dat zij aanspraak maken op KOT. Kamerstukken II 2002/03, 29 031, nr. 3, p. 5.

¹⁷ Richtlijn 2011/95/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 inzake normen voor de erkenning van onderdanen van derde landen of staatlozen als personen die internationale bescherming genieten, voor een uniforme status voor vluchtelingen of voor personen die in aanmerking komen voor subsidiaire bescherming, en voor de inhoud van de verleende bescherming (PbEU 2011, L 337/9).

¹⁸ Zie EHRM, Bah tegen Verenigd Koninkrijk, nr. 56328/07, 2011 en EHRM, Hode & Abdi t. Verenigd Koninkrijk nr. 22341/09.

¹⁹ Richtlijn 2013/33/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 tot vaststelling van normen voor de opvang van verzoekers om internationale bescherming. (PbEU 2013, L 180).

aanspraak op KOT mogelijk te maken zodat het recht op werk geëffectueerd kan worden.

4. Is de verwachting dat de maatregel effect zal hebben en proportioneel is?
Oekraïense ontheemden bevinden zich in een uitzonderlijke situatie. Zij hebben recht op werk in Nederland, maar in de meeste gevallen kunnen zij dit lastig effectueren omdat het veelal vrouwen zijn wiens mannen dienstplicht hebben in Oekraïne. Zonder aanspraak op KOT zullen degenen met kinderen geen gebruik van kinderopvang kunnen maken, wat ertoe leidt dat zij – gelet op de zorg voor hun kinderen – niet aan het werk kunnen gaan. Een aanspraak geven op KOT is effectief en proportioneel omdat hierdoor ontheemden met kinderen hun recht om te werken in de praktijk kunnen brengen.

5. Financiële gevolgen

Het kabinet verbreedt de doelgroep van ouders die aanspraak kunnen maken op de kinderopvangtoeslag, zodat ook een ouder met een partner buiten de EU aanspraak kan maken op de KOT voor de opvang in Nederland, mits voldaan wordt aan de overige voorwaarden. Met deze maatregel kunnen ook Oekraïense ontheemden die gevlucht zijn met hun kinderen, maar waarvan de partner nog in Oekraïne verblijft, vanaf 4 maart 2022 aanspraak maken op KOT indien zij in Nederland gaan werken.

De kosten van het aanspraak laten maken op KOT door ouders met een partner buiten de EU (excl. Oekraïense ontheemden) bedragen in 2022 naar schatting € 3,5 miljoen en vanaf 2023 structureel circa € 5 miljoen. De hogere structurele uitgaven voor de KOT die hiermee samenhangen, worden door SZW zelf van dekking voorzien.

De uitgaven aan de KOT worden tevens hoger inschat door de instroom van ontheemden uit Oekraïne. De verwachting is dat de uitgaven in 2022 hierdoor circa € 28 miljoen hoger uitkomen. Deze uitgaven zijn gerelateerd aan de Oekraïne-crisis en worden daarmee generaal ingepast.

Naast de programmakosten zijn er ook uitvoeringskosten die samenhangen met de wijziging. Uit de uitvoeringstoets van Toeslagen blijkt dat de incidentele automatiseringskosten € 160.000 bedragen. Er zijn geen structurele kosten.

6. Nagestreefde doeltreffendheid

De KOT vergemakkelijkt de combinatie van werk en zorgen voor kinderen en verlaagt daarmee de drempel om te gaan werken. De KOT is voor werkende ouders van wie de kinderen naar kinderopvang gaan. De KOT is hierdoor effectiever voor deze groep dan generieke fiscale maatregelen zoals het verlagen van de belastingen op arbeid.

Oekraïense ontheemden mogen deelnemen aan de arbeidsmarkt. Zonder de voorgenomen wijziging van de Wko kunnen zij op basis van de huidige wet- en regelgeving geen aanspraak maken op KOT. Dat maakt dat zij in veel gevallen het recht op werk niet kunnen effectueren. De voorgenomen wetswijziging is zodoende doeltreffend, omdat Oekraïners op deze manier wel het recht op werk kunnen effectueren.

Deze wijziging is tevens doeltreffend, omdat de groep Oekraïense ontheemden voornamelijk bestaat uit vrouwen met kinderen waarvan de partner in Oekraïne is achtergebleven. Voor deze groep is het daardoor niet mogelijk deel te nemen aan de arbeidsmarkt, zonder opvang voor de kinderen. De maatregel maakt aanspraak op kinderopvangtoeslag voor formele opvang mogelijk voor deze groep ouders en vergemakkelijkt daarmee deelname aan de arbeidsmarkt. Daarnaast maakt de wetswijziging het ook voor de groep van overige ouders met een partner buiten de EU mogelijk om daadwerkelijk deel te nemen aan de arbeidsmarkt.

7. Nagestreefde doelmatigheid

Het toegankelijk maken van KOT voor Oekraïense ontheemden is doelmatiger dan wanneer voor deze groep een aparte voorziening wordt getroffen. Door mee te lopen in het bestaande financieringssysteem van kinderopvang kan er binnen de bestaande kaders een financiële tegemoetkoming worden uitgekeerd die door de wetswijziging voor alle ouders hetzelfde is. De uitwerking beoogt daarmee een doelmatige invulling voor het faciliteren van de combinatie van arbeid en zorg voor kinderen en de vereenvoudiging van het kinderopvangstelsel.

8. Toezicht en handhaving

Door de wetswijziging kunnen Oekraïense ontheemden en ouders met een partner buiten de EU aanspraak maken op KOT. Hiermee wordt een knelpunt voor burgers weggenomen dat mede op verzoek van de uitvoerder Toeslagen is opgenomen in de reactie op de motie Ladders/Van

Weyenberg.²⁰Toeslagen zal gaan toetsen of er voldaan wordt aan de voorwaarden die zijn gesteld in de Wko en zo nodig handhaven. Door middel van toezicht en handhaving zal al het redelijkerwijs mogelijke worden gedaan en gevraagd om te toetsen of aan de voorwaarden is voldaan. Vooraf wordt de ouder gevraagd het BSN van de partner aan te vragen en op te geven en het huishoudinkomen in te schatten. Bij het definitief toekennen gaat Toeslagen uit van het inkomen van de partner uit het buitenland, dat wordt vastgesteld door een inspecteur gespecialiseerd in het niet in Nederland belastbare inkomen. Deze kan niet altijd een inkomen vaststellen. Deze gevallen worden meegenomen in het reguliere handhavingproces. Als hieruit blijkt dat niet aan de arbeidseis is voldaan, wordt het recht op toeslagen herzien. Er kunnen echter situaties optreden waarin Toeslagen niet alle grondslagen kan toetsen. Zo is het voorstelbaar dat Toeslagen niet voor partners in ieder land buiten Nederland kan beschikken over betrouwbare contra-informatie. Dit kan zich bijvoorbeeld voordoen indien de partner werkzaam is in een land waar oorlog woedt of sprake is van politieke instabiliteit. De regering is zich bewust van eventuele moeilijkheden in de uitvoering. Mede gelet daarop zal het voorstel worden gemonitord, zoals in de volgende paragraaf wordt beschreven.

9. Monitoring van effecten van de wetswijziging

Na invoering van de wetswijziging zal worden gemonitord of de beoogde effecten optreden en in hoeverre er mogelijk niet-beoogde neveneffecten optreden. Op basis hiervan zal ook een beeld ontstaan over de doeltreffendheid en doelmatigheid van de maatregelen.

Hiervoor zullen onder andere de cijfers van Belastingdienst/Toeslagen over het gebruik van kinderopvang onder Oekraïense ontheemden en ouders met een partner buiten de EU, mogelijk aangevuld met kwalitatief onderzoek onder ouders, gebruikt worden. Tevens kan er gekeken worden naar arbeidsparticipatie van de doelgroepen. Ook zal een invoeringstoets gedaan worden zodra hiervoor voldoende informatie beschikbaar is. Hierbij is het van belang dat zowel de voorschotfase als de definitieve toekenning is afgerond om een goed beeld te krijgen van de effecten.

10. Uitgebrachte adviezen

Toeslagen heeft de concept wijziging van de Wko met een uitvoeringstoets beoordeeld. Toeslagen verwacht dat de maatregelen uit dit besluit uitvoerbaar zijn, mits wordt geaccepteerd dat de arbeidseis niet altijd handhaafbaar is. In paragraaf 8 *Toezicht en handhaving* is ingegaan op welke acties Toeslagen onderneemt om zoveel als mogelijk de voorwaarden zoals gesteld in de Wko (zoals de arbeidseis) te handhaven.

Toeslagen geeft aan dat de interactie met burgers met een partner buiten de EU en Oekraïense ontheemden binnen de bestaande kaders kan plaatsvinden. Wel zal er aandacht moeten zijn voor de mogelijkheid dat het onderscheid dat wordt gemaakt tussen Oekraïense ontheemden en ontheemden uit andere landen (zijnde niet-statushouder) onrechtvaardig wordt ervaren. Hier zal in de communicatie aandacht voor zijn.

Een ander aandachtspunt vanuit Toeslagen is de invoeringsdatum van 4 maart 2022. Toeslagen schat in dat dit voor ouders met een partner buiten de EU tot onduidelijkheid kan leiden en. Dit is inderdaad een belangrijk aandachtspunt. De datum van 4 maart 2022 is gekozen, omdat per die datum Oekraïense ontheemden, tijdelijke bescherming hebben gekregen. Het kabinet heeft besloten dat Oekraïense ontheemden aanspraak moeten kunnen maken op toeslagen (waaronder de KOT) en aangezien Oekraïense ontheemden per 4 maart 2022 arbeid in loondienst mogen verrichten is deze datum een natuurlijk moment om deze wijziging in te laten gaan. In paragraaf 3 is reeds uitgelegd dat vanwege het gelijkheidsbeginsel ouders met een partner buiten de EU ook aanspraak moeten kunnen maken op KOT als Oekraïense ontheemde ouders dit ook mogen. Vanwege deze koppeling is, mede vanwege het willen hanteren van één ingangsdatum, gekozen om ook ouders met een partner buiten de EU aanspraak te laten maken op KOT per 4 maart 2022. Ook hier zal aandacht voor zijn in de communicatie, onder andere met als doel om terugvorderingen te voorkomen.

De noodzakelijke kosten voor de maatregelen in deze regeling zijn relatief beperkt. De benodigde personele inzet wordt grotendeels opgevangen binnen de bestaande processen van Toeslagen.

11. Gevolgen gelddruk

Deze wetswijziging maakt aanspraak op KOT mogelijk voor ontheemden uit Oekraïne. De groep die het betreft groeit gedurende 2022 geleidelijk in. Naar inschatting maken vanaf eind 2022 6.900

²⁰ Kamerstukken II 2020/21, 35 572, nr. 49.



ontheelde huishoudens uit Oekraïne als gevolg van de wetswijziging aanspraak op KOT. Daarnaast kunnen (overige) ouders met een partner

buiten de EU door de wetswijziging aanspraak maken op KOT. Deze groep ouders met een partner buiten de EU die aanspraak kan maken op KOT betreft naar inschatting gemiddeld 600 mensen op jaarbasis.

Voor het uurtarief in de berekening van de toename in regeldruk voor burgers is uitgegaan van € 15 per uur, op basis van het Handboek Meting Regeldrukkosten. Een aanvraag KOT duurt normaliter een half uur. Naar verwachting zijn Oekraïense ontheemden en de meeste ouders met een partner buiten de EU, vanwege het niet machtig zijn van de Nederlandse taal, langer bezig met het doen van een aanvraag. Ervan uitgaande dat het doen van een aanvraag voor beide groepen een uur kost, leidt de wetswijziging voor de groep aanvragers uit Oekraïne tot een regeldruk van naar inschatting eenmalig circa € 104.000 en voor de (overige) ouders met een partner buiten de EU tot een structurele regeldruk van € 9.000.

De wijziging in regelgeving leidt niet tot extra regeldruk voor het bedrijfsleven, omdat alleen de groep ouders die aanspraak kan maken op KOT wordt uitgebreid. De voorwaarden voor kinderopvangorganisaties veranderen niet. Het Adviescollege toetsing regeldruk (ATR) heeft het dossier niet geselecteerd voor een formeel advies, omdat de gevolgen voor de regeldruk toereikend in beeld zijn gebracht.

12. Uitkomsten internetconsultatie

De onderhavige wetswijziging is van 27 juli tot en met 3 augustus 2022 in totaal één week opengesteld voor internetconsultatie. De consultatieperiode van één week is ongebruikelijk, maar hiervoor is gekozen vanwege het voornemen het wetsvoorstel zo spoedig mogelijk aan de Tweede Kamer te zenden. De voorgestelde wetswijziging moet (inclusief parlementaire behandeling) uiterlijk in het eerste kwartaal van 2023 afgerond zijn, zodat Toeslagen de in 2022 afgegeven voorschotten definitief kan toekennen. Omdat deze wetswijziging ziet op 2022, moet de wijziging van kracht zijn op het moment dat Toeslagen definitief gaat toekennen. Vanwege het massale, geautomatiseerde proces van het definitief toekennen is het niet mogelijk dit op een later moment te doen.

De consultatie heeft geleid tot acht reacties. Er zijn reacties geplaatst door individuele burgers, vertegenwoordigers vanuit de kinderopvangsector en door VluchtelingenWerk Nederland. Het wetsvoorstel wordt overwegend positief ontvangen. Het belang van werk voor de ouders wordt onderschreven vanwege de bijdrage die zij hierdoor kunnen leveren aan de maatschappij en de bijdrage die werk kan hebben op integratie. Ook voor de kinderen die naar de kinderopvang gaan kan dit de integratie bevorderen. Tevens wordt genoemd dat door de aanspraak op KOT voor ontheemden uit Oekraïne en ouders met een partner buiten de EU mogelijk te maken gemeenten worden ontlast, omdat SMI dan niet nodig is. Een ander aspect van de wetswijziging wat als positief wordt ervaren is dat aanspraak op KOT voor een ouder met een partner buiten de EU nu mogelijk wordt gemaakt. Hierdoor kunnen bijvoorbeeld ook statushouders, waarvan de gezinsherenigingsprocedure nog niet is voltooid, deelnemen aan de arbeidsmarkt of een inburgeringstraject volgen.

Een aandachtspunt dat in de reacties is genoemd betreft het personeelstekort in de kinderopvangsector. De wachtlijsten die hierdoor ontstaan kunnen een obstakel vormen voor Oekraïense ontheemde ouders of ouders met een partner buiten de EU om gebruik te maken van hun aanspraak op KOT. Het probleem van het personeelstekort in de kinderopvangsector wordt onderkend. In een brief van 29 november 2021 heeft de voormalig staatssecretaris van SZW de Tweede Kamer geïnformeerd over de aanpak van werkdruk en personeelstekorten in de kinderopvangsector.²¹ Daarin is een aantal stappen aangekondigd op het gebied van wet- en regelgeving en toezicht in de kinderopvang gericht op het tegengaan van het personeelstekort. Dit betrof een tijdelijke verruiming van de inzetbaarheid van medewerkers in opleiding en de mogelijkheid om in het toezicht en handhaving rekening te houden met verzachtende omstandigheden door het personeelstekort. Daarnaast is voor 2022 een aantal acties op het gebied van ondersteunend arbeidsmarktbeleid aangekondigd. Bijvoorbeeld het ondersteunen van de arbeidsmarktcampagne van de sector. De minister van SZW zal in het najaar van 2022 een brief aan de Tweede kamer sturen over de stand van zaken en eventuele vervolgacties binnen de kinderopvangsector.

Een vraag die wordt gesteld in de reacties is waarom onderscheid gemaakt wordt in overheidssteun aan Oekraïense ontheemden en niet-Oekraïense ontheemden. In paragraaf 4 van deze wetswijziging wordt uitgebreid ingegaan op dit gemaakte onderscheid.

²¹ Kamerstukken II 2021/2022, 31 322-437.



Een andere vraag ziet op de aanspraak van Oekraïense ontheemden op andere toeslagen, zoals het kindgebonden budget. Niet-werkende Oekraïense ontheemden ontvangen leefgeld en zorg in natura. Werkende Oekraïense ontheemden komen in de kring van verzekerden voor de volksverzekeringen, waaronder de kinderbijslag. Hierdoor ontstaat ook aanspraak op kindgebonden budget, waarvoor één van de voorwaarden het ontvangen van kinderbijslag is. Voor het aanvragen van kindgebonden budget voor deze groep gelden daarnaast de reguliere voorwaarden.

Tevens wordt gevraagd naar de doelmatigheid van deze wetswijziging. Hier is in paragraaf 7 een passage aan gewijd.

Ook twee uitvoeringsaspecten worden in de reacties genoemd. Ten eerste wordt genoemd dat de kinderopvang wel betaald moet worden door de aanvrager. Uitvoerder Toeslagen zal, net zoals bij andere ouders, op dezelfde wijze handhaven wat betreft het toekennen van KOT voor alleen de afgenomen en betaalde uren kinderopvang. Ten tweede wordt genoemd dat het mogelijk moet zijn voor een ouder met een partner buiten de EU om KOT aan te vragen zonder het opgeven van een BSN van de partner. Voor het recht op toeslagen is het noodzakelijk dat de partner beschikt over een BSN. De aanvrager kan dit via een formulier op de website van Toeslagen regelen.

Een aantal reacties ligt buiten het bereik van deze wetswijziging, zoals de overheidsvergoeding voor ouders in het algemeen en studiefinanciering voor studerende kinderen. Daar wordt hier niet op ingegaan. VluchtelingenWerk Nederland signaleert dat ouders met een partner buiten de EU bij hun aanvraag van kindgebonden budget niet kunnen aangeven dat zij een partner hebben, omdat de partner buiten de EU geen BSN heeft. Het gevolg hiervan is dat Toeslagen in een aantal gevallen de Alleenstaande Ouderkop toekent aan de ouder die in Nederland woont, alsof deze ouders alleenstaand zou zijn. Dit leidt in een aantal gevallen tot terugvorderingen als de partner naar Nederland komt voor gezinshereniging. Dit knelpunt is eerder ook opgenomen in de uitwerking van motie Lodders/Van Weyenberg.²² Het oplossen van dit knelpunt vraagt wetswijziging. VluchtelingenWerk Nederland heeft op 25 juni 2021 een brief gestuurd aan de minister van SZW. Hierin komt dit signaal ook aan de orde. Inmiddels heeft de minister van SZW samen met VluchtelingenWerk Nederland en andere relevante betrokkenen oplossingsrichtingen in de huidige praktijk verkend. In een te versturen reactie op de brief van VluchtelingenWerk Nederland zal zij hier nader op ingaan. Een afschrift van deze reactie zal ook aan de Tweede Kamer gestuurd worden.

13. Inwerkingtreding

Op enkele onderdelen na treedt artikel I van de wet in werking met ingang van de dag na publicatie in het Staatsblad, en werkt voor die onderdelen terug tot en met 4 maart 2022. Per deze datum genieten Oekraïense ontheemden gedurende in ieder geval één jaar en maximaal drie jaar, tijdelijke bescherming en mogen zijn deelnemen aan de arbeidsmarkt. Dat is de aanleiding geweest voor de regering om met dit wetsvoorstel te komen, waarmee Oekraïense ontheemden aanspraak maken op KOT.

De Wet kinderopvang schrijft voor dat KOT kan worden aangevraagd over de periode tot de eerste dag van de kalendermaand die drie kalendermaanden gelegen is voor de datum waarop de aanvraag om KOT is ingediend bij de Belastingdienst/Toeslagen (artikel 1.3, tweede lid, aanhef en onderdeel b).

De inwerkingtreding van deze wijziging vindt meer dan drie maanden na 4 maart 2022 plaats. Omdat Toeslagen al handelt conform de wijziging, vooruitlopend om de inwerkingtreding van de wijziging, is de situatie denkbaar dat een Oekraïense ontheemde of een ouder met een partner buiten de EU, meer dan drie maanden na 4 maart 2022 een aanvraag KOT indient bij Toeslagen. In dat geval kan er effectief geen gebruik worden gemaakt van de terugwerkende kracht tot en met 4 maart 2022, omdat dit door de driemaandentermijn niet mogelijk is.

Voorbeeld: het voorstel treedt op 1 april 2023 in werking en een Oekraïense ontheemde of ouder met een partner buiten de EU vraagt op deze datum KOT aan. Dan kan als vroegste datum, per 1 januari 2023 KOT worden toegekend en niet per 4 maart 2022, ook al werd per die datum wel kinderopvang afgenomen.

Om te waarborgen dat Oekraïense ontheemden en ouders met een partner buiten de EU na inwerkingtreding van het wetsvoorstel aanspraak kunnen maken op KOT over de periode van 4 maart 2022 tot en met de inwerkingtredingsdatum van dit wetsvoorstel is het voorgestelde artikel 3.2c opgenomen. Hiermee heeft de genoemde groep ouders voor die periode aanspraak op KOT, indien deze uiterlijk is aangevraagd op de laatste dag van de kalendermaand die drie kalendermaanden is gelegen na de inwerkingtredingsdatum van dit onderdeel van het wetsvoorstel.

²² Kamerstukken II 2020/21, 31 066, nr. 898 en Kamerstukken 2021/22 II, 31 066, nr. 927.

Voorbeeld: dit onderdeel van het voorstel treedt op 1 april 2023 in werking en een Oekraïense ontheemde of ouder met een partner buiten de EU vraagt op deze datum KOT aan voor de afgenomen kinderopvang per 4 maart 2022. Dan moet de aanvraag uiterlijk op 31 juli 2023 bij Toeslagen ingediend zijn.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel I

Onderdelen A en B (artikel 1.3, tweede lid, onderdeel b)

In artikel 1.3, tweede lid, onderdeel b, is geregeld dat geen aanspraak op kinderopvangtoeslag bestaat over de periode tot de eerste dag van de kalendermaand die drie kalendermaanden gelegen is voor de datum van indiening van de aanvraag. Er kan dus op het moment van aanvragen tot maximaal drie maanden terug kinderopvangtoeslag worden aangevraagd. Dat betreft de aanspraak die is geregeld in artikel 1.5 van de Wko. Nu er voor tijdelijk beschermde middels een nieuw artikel (zie onderdeel B) ook een aanspraak op kinderopvangtoeslag wordt voorgesteld, wordt ook hiervoor voorgesteld dat deze niet bestaat over de periode tot de eerste dag van de kalendermaand die drie kalendermaanden gelegen is voor de datum van indiening van de aanvraag.

Op het moment dat artikel 1.5a vervalt (zie onderdeel D), kan onderdeel B ook in werking treden zodat artikel 1.3, tweede lid, onderdeel b, niet meer verwijst naar artikel 1.5a.

Onderdelen C en D (artikel 1.5a)

Oekraïense ontheemden genieten sinds 4 maart 2022 tijdelijke bescherming op grond van de Richtlijn tijdelijke Bescherming en het Uitvoeringsbesluit van de Raad van 4 maart 2022.²³ Het Uitvoeringsbesluit (EU) 2022/382 is gebaseerd op artikel 5 van de Richtlijn 2001/55/EG. De Richtlijn tijdelijke Bescherming is in Nederland geïmplementeerd in de Vreemdelingenwet 2000. De tijdelijk beschermde behouden op grond van artikel 8, onder f of h, van de Vreemdelingenwet 2000 rechtmatig verblijf in Nederland.²⁴ Tijdens de periode dat zij tijdelijke bescherming genieten kunnen zij in verband met een aanvraag als bedoeld in artikel 28 op grond van de Richtlijn tijdelijke Bescherming niet uitgezet worden. In artikel 3.9a van het Voorschrift Vreemdelingen 2000 is nader bepaald welke personen precies onder de bescherming van de Richtlijn 2001/55/EG en het Uitvoeringsbesluit (EU) 2022/382 vallen. Artikel 11, tweede lid, onderdeel b, van de Vreemdelingenwet 2000 bepaalt dat voor deze groep een aanspraak op voorzieningen kan worden toegekend bij of krachtens een wettelijk voorschrift.

Met dit onderdeel wordt hier voor wat betreft de kinderopvangtoeslag in voorzien en wordt voorgesteld een nieuw artikel 1.5a in te voegen. Dit artikel regelt de aanspraak van tijdelijk beschermde, de groep Oekraïense ontheemden, op kinderopvangtoeslag. Gedurende de tijdelijke bescherming geniet de Oekraïense ontheemde aanspraak op KOT. De verwijzing naar artikel 1 van de Vreemdelingenwet 2000 wordt gedaan om tot uitdrukking te brengen dat de toets of een persoon onder de bescherming van de Richtlijn 2001/55/EG valt, gedaan wordt namens de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid en niet door Toeslagen. De tijdelijk beschermde moet ook voldoen aan de artikelen 1.5 en 1.6.

In onderdeel D is geregeld dat zodra de tijdelijke bescherming eindigt, dit artikel vervalt, gelet op de samenhang met het uitvoeringsbesluit (zie voetnoot 1). Nu de vervaldatum als zodanig kenbaar moet zijn, en niet afhankelijk kan worden gemaakt van een niet uit het Staatsblad of de Staatscourant blijken gebeurtenis²⁵ is in artikel II bepaald dat dit onderdeel in werking treedt op een bij koninklijk besluit bekend te maken tijdstip. Daarbij zal worden aangesloten bij de beëindiging van de tijdelijke bescherming op grond van de Richtlijn tijdelijke Bescherming (of waarbij, indien noodzakelijk, een korte overgangperiode zal worden toegepast).

Onderdeel E (artikel 1.6)

De voorgestelde wijzigingen van artikel 1.6 houden alle verband met het verbreden van de doelgroep van ouders die aanspraak kunnen maken op de kinderopvangtoeslag, indien zij een partner buiten de EU hebben. Daarbij is het uitgangspunt dat ook deze partner moet voldoen aan de overige voorwaarden in de Wko, die reeds gelden voor partners die wel in Nederland of de EU verblijven. Hierbij

²³ Uitvoeringsbesluit (EU) 2022/382 van de Raad van 4 maart 2022 tot vaststelling van het bestaan van een massale toestroom van ontheemden uit Oekraïne in de zin van artikel 5 van Richtlijn 2001/55/EG, en tot invoering van tijdelijke bescherming naar aanleiding daarvan.

²⁴ Zie artikel 1 van de Vreemdelingenwet 2000.

²⁵ Zie aanwijzing 4.15 van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

valt te denken aan de arbeidseis. Dit uitgangspunt houdt in dat de wooneis voor partners in artikel 1.6 geschrapt wordt, maar dat de overige voorwaarden blijven gelden.

Met de voorgestelde wijziging van artikel 1.6, derde lid, (zie artikel I, onderdeel c, eerste tot en met derde lid) wordt voortaan niet meer de eis gesteld dat de partner van de ouder met een aanspraak op kinderopvangtoeslag in Nederland, een andere lidstaat of Zwitserland werkt of een Nederlandse uitkering of daarmee volgens de wetgeving van een andere lidstaat of Zwitserland vergelijkbare uitkering of voorziening ontvangt. Met deze voorgestelde wijziging is de woonplaats van de partner van de ouder niet meer relevant voor de aanspraak op kinderopvangtoeslag. De eis dat de partner werkt, een uitkering ontvangt of een persoon is als bedoeld in artikel 1.6, eerste lid, onder b, f, g, j, k of l blijft onverkort gelden.

Hetzelfde geldt ten aanzien van de aanspraak op kinderopvangtoeslag in geval van een indicatie op grond van de Wet langdurige zorg (Wlz) of in geval van detentie, zoals opgenomen in artikel 1.6, achtste tot en met elfde lid. Ook in deze gevallen wordt voorgesteld dat niet meer relevant is waar de partner van de ouder die een aanspraak op kinderopvangtoeslag heeft woonachtig is. De overige eisen blijven onverkort gelden. Ingevolge het achtste en tiende lid houdt dit in dat als de partner een Wlz-indicatie heeft of in detentie zit diens woonplaats niet langer relevant is voor de aanspraak op kinderopvangtoeslag van de ouder (mits die ouder voldoet aan artikel 1.6, eerste en tweede lid). Ingevolge het negende en elfde lid houdt dit in dat de woonplaats van de partner van de ouder met een Wlz-indicatie of in detentie niet langer relevant is. Wel moet deze partner op basis van het negende lid, onderdelen a tot en met c, werken, een uitkering ontvangen of voldoen aan artikel 1.6, eerste lid, onder b, f, g, j, k of l.

Onderdelen F en G (artikel 1.6a)

Met deze wijziging wordt voorgesteld dat de Oekraïense ontheemde die aanspraak op kinderopvangtoeslag heeft op basis van artikel 1.5a, en een ouder is als bedoeld in

artikel 1.6, eerste lid, onderdeel a, die arbeid verricht als gastouder, geen aanspraak op kinderopvangtoeslag heeft in de door hem of zijn partner te betalen kosten van gastouderopvang in een geregistreerde voorziening voor gastouderopvang.

Op het moment dat artikel 1.5a vervalt (zie onderdeel D), kan onderdeel G ook in werking treden zodat artikel 1.6a niet meer verwijst naar artikel 1.5a.

Onderdeel H (artikel 1.6b)

Vanwege het teruggetreden van het Verenigd Koninkrijk uit de EU is artikel 1.6b in de wet geïntroduceerd. Personen die voor of op 31 december 2020 in het Verenigd Koninkrijk woonden en op basis van artikel 1.6 Wet kinderopvang kinderopvangtoeslag uit Nederland exporteerden, behielden dit recht zo lang hun verblijf in het Verenigd Koninkrijk ononderbroken voortduurt. In artikel 1.6b, tweede lid, is bepaald dat ondanks dat de partner van de ouder in het Verenigd Koninkrijk woont en sinds het teruggetreden van het Verenigd Koninkrijk dus buiten de EU, de bepalingen in artikel 1.6 over de aanspraak op kinderopvangtoeslag voor een ouder met partner van overeenkomstige toepassing zijn. Nu met deze voorgestelde wetswijziging de wooneis voor de partner in artikel 1.6 in alle leden wordt geschrapt, wordt voorgesteld dat artikel 1.6b, tweede lid, ook vervalt.

Onderdeel I (artikel 3.2c)

Voorstel is dat dit wetsvoorstel met betrekking tot het merendeel van de onderdelen van artikel I met terugwerkende kracht, tot en met 4 maart 2022, in werking treedt (zie de toelichting op artikel II hieronder). De Wet kinderopvang schrijft voor dat kinderopvangtoeslag kan worden aangevraagd over de periode tot de eerste dag van de kalendermaand die drie kalendermaanden gelegen is voor de datum waarop de aanvraag om kinderopvangtoeslag is ingediend bij de Belastingdienst/Toeslagen (artikel 1.3, tweede lid, aanhef en onderdeel b). Om te waarborgen dat ouders na inwerkingtreding van het wetsvoorstel aanspraak hebben op kinderopvangtoeslag over de periode van 4 maart 2022 tot en met de inwerkingtredingsdatum van dit wetsvoorstel is een specifieke voorziening nodig. Daarin voorziet dit onderdeel. Met het voorgestelde artikel 3.2c hebben ouders voor die periode aanspraak op kinderopvangtoeslag, indien die toeslag uiterlijk is aangevraagd op de laatste dag van de kalendermaand die drie kalendermaanden is gelegen na de inwerkingtredingsdatum van het wetsvoorstel.

Artikel II

Met dit artikel is de inwerkingtreding van de wet geregeld. Met uitzonderingen van de onderdelen B, D en G treedt artikel I van de wet in werking met ingang van de dag na de datum van uitgifte van het



Staatsblad waarin zij wordt geplaatst, en werkt voor die onderdelen terug tot en met 4 maart 2022, de datum waarop ontheemde Oekraïners toegang hebben verkregen tot de Nederlandse arbeidsmarkt.

Vanwege het nieuwe voorgestelde artikel 1.5a (zie artikel I, onderdeel C) worden de artikelen 1.3 en 1.6a zo gewijzigd dat dit nieuwe artikel ook onder de reikwijdte van deze artikelen komt (zie artikel I, respectievelijk onderdelen A en F). Omdat het voorgestelde artikel 1.5a vervalt zodra de tijdelijke bescherming eindigt (zie artikel I, onderdeel D) is het wenselijk ook te regelen dat de technische wijzigingen in de artikelen 1.3 en 1.6a op dat moment ook weer gewijzigd worden. Dit wordt voorgesteld in artikel I, onderdelen B en G. Deze onderdelen, inclusief de inwerkingtreding van het vervallen van artikel 1.5a dat wordt voorgesteld in onderdeel D, zijn uitgezonderd van de inwerkingtreding en treden in werking op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip.

Met de inwerkingtreding wordt afgeweken van de vaste verandermomenten, gelet op het spoedeisende karakter van de regelgeving waarop inmiddels door Belastingdienst/Toeslagen op wordt geanticipeerd.²⁶ Daarnaast is het voorstel louter begunstigend voor de personen die het betreft; zij verkrijgen immers een aanspraak op kinderopvangtoeslag of de voorwaarden voor die aanspraak worden versoepeld.

De beperkte terugwerkende kracht die aan het merendeel van de onderdelen van artikel I wordt toegekend heeft geen gevolgen voor nog niet onherroepelijk vaststaande beschikkingen over oude toeslagjaren, aangezien die *ex-tunc* getoetst worden. Dit wetsvoorstel, inclusief de terugwerkende kracht die aan het merendeel van de onderdelen van artikel I wordt toegekend, kan geen verandering brengen aan de aanspraak op kinderopvangtoeslag voor ouders voor de datum van 4 maart 2022.

Vanwege het bovenstaande is het wenselijk toepassing te geven aan de uitzonderingsmogelijkheden die aanwijzing 4.17, vijfde lid, onderdeel a en b, van de Aanwijzingen voor de regelgeving daarvoor biedt.

Deze memorie van toelichting wordt ondertekend mede namens de Staatssecretaris van Financiën – Toeslagen en Douane.

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,

²⁶ Kamerstukken II 2021/22, 36 045, nr. 95.