



Inspectie van het Onderwijs
*Ministerie van Onderwijs, Cultuur en
Wetenschap*

NIET HANDHAVEN, VERKLAARBAAR?

ONDERZOEK NAAR 'BEREDENEERD NIET HANDHAVEN' NA
EEN GGD-ADVIES TOT HANDHAVEN IN DE KINDEROPVANG

Utrecht, september 2016

Voorwoord

Bij de uitvoering van de Wet kinderopvang houdt de Inspectie van het Onderwijs (verder: de inspectie) toezicht op de gemeenten die verantwoordelijk zijn voor de toezicht en handhaving op de kwaliteit van de kinderopvang binnen hun gemeente. Onder kinderopvang verstaan we de kinderdagverblijven, de peuterspeelzalen, de buitenschoolse opvang en de gastouderopvang. Gemeenten hebben een beginselplicht tot handhaving op geconstateerde tekortkomingen.

De inspectie brengt jaarlijks een landelijk rapport uit over de bevindingen bij haar toezicht. In het Landelijk rapport gemeentelijk toezicht kinderopvang 2014 zagen we dat gemeenten besloten 'beredeneerd niet te handhaven' in meer dan een kwart van de gevallen waarin ze een advies tot handhaving van de GGD-toezichthouder ontvingen. Dit relatief hoge percentage riep de vraag op in welke situaties gemeenten dit besluit nemen en waarom.

'Beredeneerd niet handhaven' vindt vaak plaats op belangrijke domeinen, zoals 'pedagogische kwaliteit' en de 'vve basisvoorwaarden'.

Mede op verzoek van de directie Kinderopvang van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, heeft de inspectie besloten een themaonderzoek uit te voeren naar het 'beredeneerd niet handhaven'. Met dit themaonderzoek wordt inzicht gegeven in de situaties waarin 'beredeneerd niet handhaven' wordt toegepast en de onderbouwingen die daarvoor worden gebruikt. Dit onderzoek betreft geen toezichtonderzoek. De inspectie koppelt dus geen oordelen aan haar bevindingen. We hebben in de periode september 2015 tot en met maart 2016 in 33 gemeenten¹ een thematisch onderzoek uitgevoerd naar het gevoerde beleid, de uitvoering en de werkwijze bij 'beredeneerd niet handhaven'.

We danken deze gemeenten voor hun medewerking, openheid en suggesties tijdens de interviews. We danken ook de Vereniging van Nederlandse Gemeenten voor haar constructieve bijdrage en medewerking aan dit onderzoek. We zijn ervan overtuigd dat deze samenwerking, de informatie en onze bevindingen een bijdrage leveren aan (nog) betere kinderopvang in Nederland.

De hoofdinspecteur,

Arnold Jonk
September 2016

¹ Het betreft hier een niet-representatieve steekproef.

INHOUD

Voorwoord 2
Samenvatting 4
Inleiding 6

1 Onderzoekopzet en werkwijze 8

1.1 Onderzoeksvraag 8
1.2 Selectie gemeenten 8

2 'Beredeneerd niet handhaven' 10

2.1 Wat is 'beredeneerd niet handhaven'? 10
2.2 Handhaven en maatwerk 11
2.3 Handhavingsbeleid van de gemeenten 12
2.4 Hoe verloopt het proces van 'beredeneerd niet handhaven'? 13

3 Situaties en omstandigheden bij 'beredeneerd niet handhaven' 15

3.1 Tekortkomingen 15
3.2 Onderbouwing van de gemeenten 16
3.3 Beschikbare capaciteit en financiën 17
3.4 De kleur van het risicoprofiel 18

4 Communicatie en samenwerking 20

4.1 Het betrekken van regiogemeenten 20
4.2 Het betrekken van de GGD-toezichthouder 20
4.3 Het betrekken van de wethouder 22

5 Effectiviteit en efficiëntie van (niet) handhaven 24

5.1 Wat bevordert de effectiviteit en efficiëntie van (niet) handhaven? 24
5.2 Wanneer is niet handhaven minder effectief of efficiënt? 26

6 Conclusies, aandachtspunten en vervolg 27

6.1 Conclusies en aandachtspunten 27
6.2 Onderzoeksresultaten delen en bekend maken 29

Bijlage 1 Onderzoeksvragen 30

Bijlage 2 Factoren die proces 'beredeneerd niet handhaven' beïnvloeden 31

Bijlage 3: Soort tekortkomingen 32

Bijlage 4: Onderbouwingen voor 'beredeneerd niet handhaven' 33

Samenvatting

De aanleiding voor dit onderzoek komt uit het Landelijk rapport gemeentelijk toezicht kinderopvang 2014. In dit rapport stond dat gemeenten bij 28 procent van de handhavingsadviezen het besluit 'geen handhaving' inzetten.

Gemeenten hebben een beginselplicht tot handhaving op geconstateerde tekortkomingen door de GGD-toezichthouder. Gemeentelijke handhaving is een belangrijke wettelijke taak. De inspectie houdt toezicht op de uitvoering hiervan. In dit rapport verduidelijken we het proces rondom het besluit 'beredeneerd niet handhaven'. Hiermee wordt een antwoord gegeven op de onderzoeksvraag 'waarom gemeenten het besluit 'beredeneerd niet handhaven' nemen ondanks dat er een handhavingsadvies ligt'. Ook belichten we hoe gemeenten hun afweging maken, hoe de communicatie met de regio en met de GGD-toezichthouder verloopt, de soorten tekortkomingen en de onderbouwingen voor het 'beredeneerd niet handhaven'.

Het onderzoek vond plaats bij 33 gemeenten. Bij deze gemeenten zijn interviews afgenomen en drie casussen (per gemeente) besproken om een beter beeld te krijgen van hoe zij 'beredeneerd niet handhaven' in de praktijk toepassen. Deze casussen dienden als onderbouwing van de onderzoeksresultaten.

Onder 'beredeneerd niet handhaven' verstaan we in dit onderzoek: een gemeente besluit/beslist bewust niet over te gaan tot handhaving en zet dus geen enkele actie in om de tekortkomingen die de GGD-toezichthouder constateert, te herstellen.

Ruim twee derde van de onderzochte gemeenten hanteert een omschrijving voor het 'beredeneerd niet handhaven'. Bijna een derde van de onderzochte gemeenten heeft geen omschrijving voor het 'beredeneerd niet handhaven'.

Alle onderzochte gemeenten hebben beleid geformuleerd voor handhaving in de kinderopvang. Meer dan de helft van de gemeenten heeft niets opgenomen in haar beleid over hoe om te gaan met tekortkomingen waarop de gemeente uiteindelijk besluit niet over te gaan tot handhaving. De meerderheid van de gemeenten geeft aan dat het 'beredeneerd niet handhaven' een afwegingsproces is waarbij maatwerk wordt toegepast. Gemeenten laten de volgende factoren meewegen: de beschouwing van de toezichthouder en de zienswijze van de houder; aanvullende toelichting van de houder; de ernst van de tekortkoming; de context van de situatie; houding en bereidheid van de houder tot aanpassing; de kleur van het risicoprofiel van een locatie.

De twee meest genoemde tekortkomingen waarvan de geïnterviewde gemeenten zeggen er geen handhavende maatregelen tegen in te zetten: het ontbreken van een oudercommissie (mits de houder aan de inspanningsverplichting heeft voldaan) en het ontbreken van de vereiste beroepsopleiding van de beroepskracht voorschoolse educatie.

Uit het onderzoek trekt de inspectie de volgende conclusies.

Meer eenduidigheid over 'beredeneerd niet handhaven' nodig

Het blijkt dat gemeenten 'beredeneerd niet handhaven' op allerlei verschillende manieren opvatten en toepassen. Gemeenten leggen bepaalde handhavingsacties bewust en onbewust niet vast in het systeem Gemeenschappelijke Inspectie Ruimte

(GIR-systeem). Enerzijds komt dit omdat gemeenten bijvoorbeeld overleg en overreding of een schriftelijke waarschuwing niet als handhaving beschouwen. Anderzijds heeft dit te maken met onvoldoende kennis van het GIR-systeem en voorkeur voor een eigen intern registratiesysteem. Bovendien bevat het GIR systeem diverse vrijheden in de wijze waarop gegevens worden ingevoerd.

Veel verschillende redenen om 'beredeneerd niet te handhaven'

Gemeenten hanteren heel uiteenlopende redenen om te besluiten niet te handhaven. Veel voorkomende redenen om beredeneerd af te wijken van het handhavingsadvies zijn: de houder heeft voldaan aan de inspanningsverplichting bij het instellen van de oudercommissie, de locatie wordt binnenkort uitgeschreven of is niet meer in exploitatie, in de zienswijze van de houder staat dat de tekortkomingen zijn opgelost, de voorziening wordt gesloten, de voorziening is failliet. De situaties waarbij de houder niet meer in exploitatie is, de voorziening wordt gesloten of faillissement lijken op elkaar, maar zijn niet per definitie hetzelfde.

De subsidierelatie met de houders, is voor gemeenten een argument bij geconstateerde tekortkomingen op voorschoolse educatie om af te zien van de handhaving. Dit geeft antwoord op de centrale vraagstelling binnen dit onderzoek.

Niet handhaven geen lichtvaardig besluit

De beslissing tot 'beredeneerd niet handhaven' is geen lichtvaardig besluit voor gemeenten. Gemeenten denken hier bewust over na. Er blijkt een groot aantal overwegingen te zijn om niet te handhaven. Daarnaast stemmen de meeste gemeenten actief af met de GGD-toezichthouder en de houder van een locatie voordat een besluit wordt genomen.

Communicatie en kennisdeling tussen betrokken partijen van groot belang

Bij het toepassen van 'beredeneerd niet handhaven' is er sprake van communicatie, afstemming en samenwerking tussen de gemeenten en de GGD-toezichthouders. De GGD-toezichthouder is deskundig en kan gemeenten ondersteunen bij het maken van een goede afweging en beslissing. Gemeenten hechten hier waarde aan. Deze wisselwerking tussen gemeenten en GGD-toezichthouders draagt bij aan de kwaliteit van de kinderopvang.

Werkwijze handhaving door gemeenten is divers

De manier waarop gemeenten handhaving aanpakken is heel divers. Zo voert de GGD in één van de gemeenten bijvoorbeeld de lichte handhavingszaken uit in opdracht van de gemeente. Daarnaast voeren meerdere gemeenten bijvoorbeeld naast herstelbeleid ook boetebeleid en passen gemeenten (en GGD 'en) ook nog andere varianten toe.

Dit onderzoek laat het belang zien van een genuanceerde kijk op het percentage van 28 procent 'beredeneerd niet handhaven'. De onderzochte gemeenten nemen geen lichtvaardig besluit en hebben vaak een plausibele onderbouwing.

Inleiding

In het Landelijk Rapport gemeentelijk toezicht kinderopvang 2014 stond dat gemeenten bij 28 procent van de handhavingsadviezen het besluit 'geen handhaving' inzetten.² Dat betekent dat ondanks het advies van een GGD-toezichthouder om bij een houder van een kinderopvangvoorziening³ een vorm van handhaving toe te passen, gemeenten dit in meer dan een kwart van de gevallen niet doen.⁴

De GGD-toezichthouder beschrijft in een rapport het resultaat van zijn onderzoek bij een voorziening voor kinderopvang en legt daarin ook geconstateerde tekortkomingen vast. Op basis hiervan krijgt de gemeente het advies om wel of niet tot handhaving over te gaan.

Gemeenten hebben een beginselplicht tot handhavend optreden als er sprake is van overtredingen die de GGD-toezichthouder heeft geconstateerd. Uit jurisprudentie blijkt dat een bestuursorgaan in de regel gehouden zal zijn gebruik te maken van deze bevoegdheid om op te treden tegen geconstateerde overtredingen. Slechts onder bijzondere omstandigheden mag een bestuursorgaan daar gemotiveerd van afwijken en besluiten niet van de bevoegdheid tot handhaven optreden gebruik te maken. Op iedere tekortkoming dient de gemeente een beslissing te nemen om wel of niet tot handhaving over te gaan. Voor handhavend optreden⁵ heeft de gemeente een aantal instrumenten beschikbaar: de procedure van overleg en overreding inzetten, waarschuwingen of aanwijzingen geven, opleggen van een boete, last onder dwangsom, bevel, exploitatieverbod of de verwijdering uit het Landelijk Register Kinderopvang en Peuterspeelzalen (LRKP).

Gemeenten hebben veelal een eigen handhavingsbeleid vastgesteld, dat al dan niet is gebaseerd op een model dat de Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG) beschikbaar heeft gesteld. Dit handhavingsbeleid geeft aan met welke prioriteit de gemeente de houder kan sommeren om de tekortkoming op te lossen, en welke sanctie daarop volgt als de houder dat niet of te laat doet.

Het college van B en W draagt de eindverantwoordelijkheid voor de handhaving. In de Wet kinderopvang en kwaliteitseisen peuterspeelzalen is niet opgenomen dat het college van B en W verplicht is handhavingsbeleid vast te stellen. Alle betrokken partijen zijn echter van mening dat het wenselijk is om handhavingsbeleid vast te stellen voor een adequate uitvoering van de handhaving binnen de gemeente. Handhavingsbeleid stelt de gemeente in staat de handhavingsactie te motiveren en rechtsgelijkheid en transparantie te borgen.

De inspectie beoordeelt gemeenten op de uitvoering van hun wettelijke taken, mede op basis van het criterium handhaving. Het is gemeenten toegestaan om incidenteel af te wijken van het eigen handhavingsbeleid of zelfs om te besluiten niet te handhaven. Voorwaarde daarvoor is dat gemeenten deze afwijking onderbouwen en niet structureel hanteren. Onder 'beredeneerd niet handhaven' verstaan we het volgende:

² Gegevens komen uit de uitvoeringssystemen van de gemeenten.

³ Dit kan zijn een kinderdagverblijf, peuterspeelzaal, buitenschoolse opvang, gastouder of gastouderbureau.

⁴ Hierbij zijn de tekortkomingen in kader van 'instellen oudercommissie' niet meegewogen.

⁵ Naast de Wet kinderopvang en kwaliteitseisen peuterspeelzalen kunnen gemeenten voor de uitvoering van de handhavingstaak ook terugvallen op de Algemene wet bestuursrecht.

Een gemeente besluit/beslist bewust niet over te gaan tot handhaving en zet dus geen enkele actie in om de tekortkomingen die de GGD-toezichthouder constateert, te herstellen.

In dit onderzoek zijn bij alle gemeenten maximaal drie casussen geselecteerd, waarbij 'beredeneerd niet handhaven' is toegepast. De bevindingen van deze casussen zijn in een aantal hoofdstukken gerapporteerd ter onderbouwing van de onderzoeksresultaten.

De inspectie vindt het belangrijk dat de houders aan álle kwaliteitseisen voldoen, omdat deze eisen wettelijk zijn bepaald en als 'minimale eisen' worden beschouwd.

1 Onderzoeksopzet en werkwijze

In dit thema-onderzoek ligt de focus op gemeenten die regelmatig het handhavingsadvies beredeneerd naast zich neerleggen. We willen weten waarom ze dit doen en welke omstandigheden en factoren een rol spelen bij hun beslissing.

1.1 Onderzoeksvraag

De centrale onderzoeksvraag luidt:

Waarom nemen gemeenten het besluit/beslissing 'beredeneerd niet handhaven' ondanks het GGD-advies om wel te handhaven op tekortkomingen?

We hebben deze onderzoeksvraag uitgewerkt in een aantal deelvragen (zie daarvoor bijlage 1). De deelvragen van het onderzoek zijn richtinggevend voor het interviewschema en het casuonderzoek.

1.2 Selectie gemeenten

Ter beantwoording van deze vraag hebben we 33 gemeenten geïnterviewd. Het betreft gemeenten die in 2014 regelmatig gebruik maakten van de mogelijkheid 'beredeneerd niet handhaven'. De selectie is gedaan op basis van het databestand van het Landelijk Rapport 2014. Het betreft data uit de jaarverslagen of uit de inspectierapporten.

We veronderstellen een verband tussen gemeenten die relatief veel 'niet handhaafden' in 2014 in verhouding tot hun (beleidsmatige) overwegingen daarbij. Deze aanname heeft tot een indeling in vier clusters gemeenten geleid. Binnen een cluster nemen we factoren mee als regio, grootte van de gemeente, en het type voorwaarden.

Om te kunnen vergelijken bestaat het eerste cluster uit gemeenten die niet of nauwelijks 'beredeneerd niet handhaven', dat wil zeggen gemeenten die bijna altijd handhaven. Uit elk cluster hebben we ten minste vijf gemeenten aselekt geselecteerd. De uitkomsten geven een indicatie hoe gemeenten landelijk met 'beredeneerd niet handhaven' omgaan.

De clustering is als volgt:

Clustering naar het percentage tekortkomingen in het handhavingsadvies waarop de gemeente niet handhaaft.

Gemeenten cluster 1: bij 0% tot 10% van de gemelde tekortkomingen besloten niet te handhaven
--

Gemeenten cluster 2: bij 10% tot 25% van de gemelde tekortkomingen besloten niet te handhaven

Gemeenten cluster 3: bij 25% tot 50% van de gemelde tekortkomingen besloten niet te handhaven

Gemeenten cluster 4: bij 50% t/m 100% van de gemelde tekortkomingen besloten niet te handhaven
--

Indien uit de analyse een relevant verschil tussen de clusters blijkt, dan melden we dat.

Ook hebben we maximaal drie casussen per gemeente geselecteerd om een beter zicht te krijgen op hoe het werkt. De bevindingen uit de casussen over 'beredeneerd niet handhaven' bij tekortkomingen hebben we gebruikt om de antwoorden tijdens

de interviews te kunnen spiegelen. Daarmee bedoelen we dat deze als onderbouwing dienen voor het onderzoeksresultaat. In totaal maken tachtig casussen deel uit van het onderzoek. De bevindingen van de casussen zijn in een aantal hoofdstukken toegevoegd ter onderbouwing van de onderzoeksresultaten.

We hebben de onderzoeksvraag opgesplitst in vier delen. In elk van de volgende hoofdstukken beschrijven we de resultaten van elk onderdeel. Allereerst brengen we in kaart hoe gemeenten en de inspectie 'handhaven' en 'beredeneerd niet handhaven' omschrijven, of ze hier iets over hebben vastgelegd, en hoe ze het proces bij het besluit niet-handhaven hebben georganiseerd (Hoofdstuk 2). Vervolgens kijken we hoe de communicatie en samenwerking eruitzien tijdens de besluitvorming over al dan niet handhaven (Hoofdstuk 3). De situaties en omstandigheden die een rol spelen bij 'beredeneerd niet handhaven' vormen het derde onderdeel van de onderzoeksvraag (Hoofdstuk 4). Ten slotte komen de effectiviteit en de efficiëntie van de gemeentelijke aanpak aan de orde (Hoofdstuk 5). We besluiten het rapport met een aantal conclusies en aanbevelingen (Hoofdstuk 6).

Op basis van de onderdelen van de onderzoeksvraag hebben we deelvragen geformuleerd voor opname in de interviewschema's (zie Bijlage 1). Het interview kent voor alle 33 gemeenten dezelfde vragen. Ter ondersteuning en ter verificatie van de antwoorden bespreken we tijdens het interview ook een aantal casussen.

2 'Beredeneerd niet handhaven'

In dit hoofdstuk geven we aan wat de inspectie en de gemeenten onder 'beredeneerd niet handhaven' verstaan (Hoofdstuk 2.1), wanneer en hoe gemeenten dit toepassen en waarom (2.2), welk handhavingsbeleid gemeenten voeren (2.3) en hoe het proces van 'beredeneerd niet handhaven' eruitziet (2.4).

2.1 Wat is 'beredeneerd niet handhaven'?

Allereerst stellen we vast wat we verstaan onder handhaven. Bij handhaven gaat het om actie die de gemeente onderneemt om te zorgen dat tekortkomingen die de GGD-toezichthouder heeft geconstateerd, worden hersteld. Soms besluit een gemeente om niet te handhaven. In dat geval spreken we van 'beredeneerd niet handhaven'.

De inspectie gebruikt in dit onderzoek de volgende definitie voor 'beredeneerd niet handhaven':⁶

Een gemeente besluit/beslist bewust niet over te gaan tot handhaving en zet dus geen enkele actie in om de tekortkomingen die de GGD-toezichthouder constateert, te herstellen.

We spreken van maatwerk wanneer een gemeente de situatie waarvoor een handhavingsadvies is gegeven, eerst nader bekijkt, afweegt en beoordeelt, alvorens een besluit te nemen. Maatwerk is dus een afweging waarbij een gemeente de aard, achtergrond of de context van een tekortkoming bekijkt om de keuze te maken voor wel of niet handhaven. Het is geen activiteit om de tekortkoming op te lossen.

We hebben de gemeenten gevraagd hoe zij 'beredeneerd niet handhaven' omschrijven, en bekeken in hoeverre dit overeenkomt met de omschrijving van de inspectie.

Het blijkt dat ruim twee derde van de onderzochte gemeenten een omschrijving heeft voor 'beredeneerd niet handhaven'; in tien gevallen is dit dezelfde omschrijving als die van de inspectie, in dertien gevallen komt deze in grote lijnen overeen. Bijna een derde van de onderzochte gemeenten heeft geen omschrijving voor 'beredeneerd niet handhaven'.

Hieronder zien we een aantal voorbeelden van hoe gemeenten 'beredeneerd niet handhaven' omschrijven.

"Onder beredeneerd niet handhaven wordt verstaan dat het in specifieke gevallen niet nodig is of zelfs overbodig is om een actie in te zetten."

"Bij beredeneerd niet handhaven gaat het om situaties waarin de gemeente om wat voor reden dan ook afwijkt van het gegeven handhavingsadvies."

"Beredeneerd niet handhaven betreft de tussenperiode bij een conceptrapport en definitief rapport waarbij tekortkomingen alsnog zijn opgelost of dingen zijn aangeleverd bij de GGD, maar de GGD het advies niet meer kan vervangen in het rapport. De gemeente leest dit dan terug in de zienswijze van de houder of verneemt dit van de GGD-toezichthouder. In deze situaties

⁶ De eis 'het instellen van de oudercommissie' is alleen in kwalitatieve zin in het onderzoek betrokken.

past de gemeente het beredeneerd niet handhaven toe. De gemeente stuurt in deze gevallen een waarschuwingsbrief aan de houders."

"Bij zicht op legalisatie op korte termijn of het instellen van de oudercommissie kan voor de gemeente aanleiding zijn om beredeneerd af te wijken van het handhavingsadvies."

"Gemeente ziet handhaving als een begin van een handhavingstraject en dat begint met het geven van een aanwijzing. Alles wat daarvoor gebeurt, ziet de gemeente als niet handhaven, dat wordt zo aangevinkt in de GIR."

Meerdere gemeenten in alle clusters hebben als uitgangspunt om altijd te handhaven. Ook zijn er overal gemeenten die actief gebruik maken van het instrument 'overleg en overreding'; een aantal ziet en ervaart gebruik van dit instrument niet als 'handhaven' en registreert dat ook niet in de GIR. Met name in de clusters 2, 3 en 4 geven gemeenten aan dat zij maatwerk toepassen bij hun afweging om beredeneerd niet te handhaven.

Kijken we naar de verschillen, dan zien we dat meer dan de helft van de gemeenten uit cluster 4⁷ een andere omschrijving voor 'beredeneerd niet handhaven' heeft dan de inspectie. Soms komt deze op hetzelfde neer, maar soms geeft de omschrijving van de gemeente ruimte voor handelingen die volgens de omschrijving van de inspectie 'handhaven' zouden worden genoemd.

2.2 Handhaven en maatwerk

We hebben de gemeenten ook gevraagd wanneer en hoe ze handhaven en waarom ze dit wel of juist niet doen. Wanneer we de antwoorden uitsplitsen naar de vier clusters, valt het volgende op.

Bijna alle gemeenten uit cluster 1⁸ hebben aangegeven dat zij als uitgangspunt hanteren om altijd direct een handhavingsactie in te zetten bij de houders van de kinderopvangvoorziening. Zij passen dus op het minste maatwerk toe ten opzichte van de andere clusters.

Twee gemeenten uit dit cluster geven aan dat zij (gaan) handhaven als er geen oudercommissie is, ook in het geval wel aan de inspanningsverplichting tot het instellen van een oudercommissie is voldaan. Ze dragen hier twee argumenten voor aan. Ten eerste vinden gemeenten het belangrijk dat er een oudercommissie is. In de tweede plaats speelt de landelijke focus om ouders actiever te betrekken bij de kinderopvang ook een rol. Door een waarschuwing af te geven hoopt de gemeente dat de houders van de kinderopvangvoorziening zich bewust worden van de noodzaak tot het instellen van de oudercommissie. De gemeente wil met een waarschuwing duidelijk maken dat de houder alles in het werk moet stellen om aan de wettelijke eisen te voldoen, inclusief het instellen van een oudercommissie.

Een aantal gemeenten uit de clusters 2,⁹ 3¹⁰ en 4 laat weten dat zij maatwerk toepassen. Zij bekijken en beoordelen dus elke casus individueel, alvorens over te gaan tot het besluit 'niet te handhaven'. Verschillende factoren spelen een rol in deze afweging (zie par. 2.4).

⁷ Cluster 4: handhaaft niet bij 50% t/m 100% van de gemelde tekortkomingen.

⁸ Cluster 1: handhaaft niet bij 0% tot 10% van de gemelde tekortkomingen.

⁹ Cluster 2: handhaaft niet bij 10% tot 25% van de gemelde tekortkomingen.

¹⁰ Cluster 3: handhaaft niet bij 25% tot 55% van de gemelde tekortkomingen.

Overleg en overreding als handhavingsinstrument

Van de onderzochte gemeenten^{1 1} laat 61% (20 gemeenten) weten dat zij gebruik maken van het handhavingsinstrument 'overleg en overreding'. Gemeenten uit cluster 2 passen 'overleg en overreding' het minst toe en gemeenten uit cluster 4 het meest.

Handhaven door overleg en overreding wordt op heel verschillende manieren toegepast en wisselt soms per situatie. Hieronder een aantal voorbeelden ter illustratie van deze diversiteit:

- Gemeente en GGD zetten overleg en overreding in. GGD voorafgaand aan afronding van het rapport. Soms wordt deze inzet in het definitieve rapport opgenomen, soms niet. De gemeente legt de inzet van het instrument vast in een schriftelijke bevestiging of enkel in een mondeling gesprek zonder schriftelijke bevestiging.
- Een gemeente zet overleg en overreding in met twee verschillende doelen; a) om de tekortkoming op te heffen; b) om een toelichting te krijgen van de houder of van de GGD voor de afweging wel/niet handhaven (maatwerk).
- Een gemeente zet overleg en overreding in met of zonder hersteltermijn. Na het verlopen van de hersteltermijn volgt geen nader onderzoek. Na een jaar blijkt de tekortkoming soms nog aanwezig.
- Overleg en overreding wordt heel sporadisch ingezet door een gemeente, terwijl er gelijktijdig een aanwijzing wordt gegeven.
- Een gemeente geeft invulling aan overleg en overreding met een gesprek, waarna de hersteltermijn per brief wordt bevestigd en een nader onderzoek volgt.

Het valt op dat gemeenten 'overleg en overreding' op uiteenlopende wijze inzetten en vastleggen. Bovendien plegen sommigen gemeenten actieve nazorg. Meerdere gemeenten melden dat ze 'overleg en overreding' (en soms zelfs een schriftelijke waarschuwing) registreren als 'beredeneerd niet handhaven' in het GIR-systeem, hetgeen afwijkt van de definitie van 'beredeneerd niet handhaven' die de inspectie hanteert. Overigens wijkt dit ook af van de werkwijze zoals die is vastgelegd in de handleiding van de GIR. De meest voorkomende argumenten om op deze manier te registreren zijn:

- Overleg en overreding (en soms ook een schriftelijke waarschuwing) wordt ervaren als 'beredeneerd niet handhaven'.
- Overleg en overreding (of een schriftelijke waarschuwing) heeft geen juridische status en is daarmee uitstel van het juridisch handhavingstraject.
- Gemeenteambtenaren weten niet dat overleg en overreding geregistreerd kan worden in de GIR of vinden het GIR-systeem lastig.
- Er wordt geregistreerd in een intern gemeentelijk systeem. Het is dubbel werk om registraties in beide systemen bij te houden.

2.3

Handhavingsbeleid van de gemeenten

Alle geïnterviewde gemeenten hebben handhavingsbeleid vastgesteld voor de kinderopvang. De inspectie heeft onderzocht in hoeverre gemeenten in het beleid hebben vastgelegd bij welke tekortkomingen of situaties een gemeente een besluit 'beredeneerd niet handhaven' neemt.

Het blijkt dat het grootste deel (26 gemeenten) van de onderzochte gemeenten niets heeft opgenomen in haar handhavingsbeleid over hoe om te gaan met tekortkomingen in situaties van 'niet handhaven'. De specifieke situatie is voor deze

^{1 1} In de gemeenten waar de GGD gebruik maakt van 'overleg en overreding' voorafgaand aan het opstellen van het rapport, is dit instrument in dit stadium dus al eerder ingezet.

gemeenten leidend. Bijzonder is dat één gemeente aangeeft dat de handhaving enigszins is verzacht door de 'kan-bepaling' die de VNG heeft opgenomen in het afwegingsmodel. Dit betekent dat de gemeente beleidsvrijheid heeft om af te wijken van het advies tot handhaven. Deze gemeente handhaaft wel, maar gaat nooit verder dan een aanwijzing. Dit blijkt voor de houders voldoende te zijn. Escalerende handhaving past deze gemeente niet toe.

Bij twee gemeenten staat wel in het handhavingsbeleid beschreven in welke situaties niet wordt gehandhaafd, maar niet bij welke tekortkomingen dat behoort te gebeuren. Verder hebben deze gemeenten een model waarin per tekortkoming staat aangegeven wanneer wel wordt gehandhaafd en met welk instrument. Eén van deze twee gemeenten sprak het voornemen uit om vast te leggen dat er niet wordt gehandhaafd bij tekortkomingen in benodigde beroepskwalificaties voor de beroepskracht voorschoolse educatie en de basisgroep voorwaarde bij de buitenschoolse opvang (vanwege brede school activiteiten). Gemeenten zeggen doorgaans niet te handhaven in drie situaties. In de eerste plaats als handhaven disproportionele gevolgen heeft (bijvoorbeeld: een kleine houder krijgt een hoge boete). In situaties waarbij zicht is op legalisatie. En in de derde plaats als handhaven niet evenredig is (bijvoorbeeld: de tekortkoming heeft zich in het verleden voorgedaan, maar kan niet meer hersteld worden, of er is heel veel moeite gedaan om de tekortkoming op te heffen, maar het lukt niet). Deze situaties zijn vastgelegd in het beleid en toepasbaar bij 'beredeneerd niet handhaven' bij deze twee gemeenten. In deze specifieke situaties passen zij maatwerk toe.

In het handhavingsbeleid van vijf gemeenten staat wel aangegeven voor welke specifieke tekortkomingen deze gemeenten 'beredeneerd niet handhaven'. Alle vijf gemeenten hebben in hun beleid hun handelwijze vastgelegd voor tekortkomingen bij de oudercommissie. Eén gemeente uit deze groep heeft voor alle tekortkomingen met een lage prioriteit vastgelegd in haar handhavingsbeleid hier niet op te handhaven.

De situatie waarin er 'zicht op legalisatie' is, is interessant vanwege een bijzondere invulling in een enkele gemeente. De houder kan in zijn zienswijze op het GGD-rapport aangeven dat de houder werkt aan het opheffen van de tekortkomingen. De betreffende gemeenten zijn van mening dat ze hier dan de ruimte voor moeten geven en zien deze toelichting als 'zicht op legalisatie'. We geven nog een voorbeeld waarbij een vergelijkbare interpretatie aan de orde is:

Er zijn tijdens een GGD inspectie meer kinderen aanwezig dan geregistreerd. Een wijziging in het LRKP leidt dan alsnog tot overeenstemming van wet- en regelgeving. Indien de houder tijdens de GGD inspectie toezegt het kind aantal te wijzigingen of dit in zijn zienswijze toegezegd, acht de gemeente 'zicht op legalisatie' aanwezig.

2.4

Hoe verloopt het proces van 'beredeneerd niet handhaven'?

Onderdeel van het handhavingsproces is het proces 'beredeneerd niet handhaven'. De processtappen om tot een beslissing te komen rond 'handhaven' of 'beredeneerd niet handhaven' liggen in elkaars verlengde. In beide gevallen analyseert de gemeente de tekortkomingen en maakt een afweging.

We hebben gemeenten gevraagd hoe het proces van 'beredeneerd niet handhaven' verloopt. Hoe gaan ze hiermee om? Welke factoren spelen een rol bij hun afweging om gebruik te maken van de mogelijkheid tot 'beredeneerd niet handhaven'?

Gemeenten uit cluster 1 hadden geen informatie over het proces, omdat hun uitgangspunt is om in alle situaties te handhaven of omdat 'beredeneerd niet

handhaven' helemaal niet voorkomt. In uitzonderingsgevallen nemen zij altijd contact op met de GGD-toezichthouder voor afstemming.

De gemeenten uit de clusters 2, 3 en 4 daarentegen konden het proces wel toelichten. Zij stelden dat de volgende factoren van invloed zijn op het proces van 'beredeneerd niet handhaven':^{1 2}

- de beschouwing van de toezichthouder en de zienswijze van de houder;
- aanvullende afstemming met de houder (eventueel in een gesprek) en aanvullende afstemming met de GGD-toezichthouder;
- de ernst van de tekortkoming;
- de context van de tekortkoming/situatie en de houding en bereidheid van de houder tot aanpassing;
- de kleur van het risicoprofiel van de locatie.

Gemeenten uit de clusters 2, 3 en 4 maken een afweging op basis van deze factoren. Veel van hen geven aan dat zij maatwerk toepassen. Zij bedoelen daarmee dat ze per geval relevante factoren tegen elkaar afwegen, alvorens een besluit te nemen. Soms neemt de betrokken gemeenteambtenaar dit besluit zelf (gemandateerd), soms komt het in samenspraak met een collega (gemandateerd) tot stand of wordt het opgenomen in een besluit van het college van B en W.

Een aantal gemeenten geeft specifieke voorbeelden over situaties of tekortkomingen waarin ze 'beredeneerd niet handhaven' toepassen (zie verder Hoofdstuk 4). Het is niet verplicht om het GIR-systeem te gebruiken om (niet) handhavingsacties te registreren. Het systeem bevat diverse vrijheden in de wijze waarop gegevens worden ingevoerd. Daardoor kunnen er verschillen ontstaan tussen gemeenten in de wijze van registreren. Sommige gemeenten leggen hun handhavingsacties en brieven vast in het GIR-systeem. Andere gemeenten ondernemen wel actie, maar leggen deze activiteiten niet vast in het GIR-systeem. Soms ondernemen gemeenten wel actie, maar leggen in het GIR-systeem vast ze 'geen actie' hebben uitgevoerd. In het ene geval bevestigen gemeenten per brief de contacten en gesprekken met de GGD-toezichthouder en de houders (soms met hersteltermijn en een nader onderzoek), in andere gevallen blijft het bij een gesprek.

Enkele gemeenten informeren de houder van de kinderopvangvoorziening en de toezichthouder over het besluit 'niet te handhaven'. Deze gemeenten sturen een brief met de motivering voor 'beredeneerd niet handhaven'.

^{1 2} Alle overige factoren zijn opgenomen in bijlage 2 'overige factoren proces 'niet handhaven''.

3 **Situaties en omstandigheden bij “beredeneerd niet handhaven”**

In dit hoofdstuk zoomen we in op situaties en omstandigheden waarin gemeenten komen tot het besluit “beredeneerd niet handhaven”. In paragraaf 4.1 noemen we de belangrijkste tekortkomingen die aanleiding geven tot een besluit om niet te handhaven. Vervolgens belichten we de wijze waarop gemeenten hun besluit onderbouwen (4.2). We besteden speciaal aandacht aan welke rol de capaciteit en financiën van gemeenten (4.3) en de kleur van het risicoprofiel van een locatie (4.4) spelen in de besluitvorming van gemeenten.

Wat zijn de meest genoemde specifieke situaties om niet te handhaven?

- De tekortkomingen hebben een lage prioriteit.
- De gemeente anticipeert op veranderingen in Het Nieuwe Toezicht (bijvoorbeeld: er bestaat een brede school activiteit waarbij wordt afgeweken van de Beroepskracht-Kind-Ratio, de gemeente kan het besluit nemen niet te handhaven indien ze van mening is dat de stabiliteit in de groep is gewaarborgd.
- De gemeente geeft de voorkeur aan overleg met de houders van de kinderopvangvoorzieningen boven strak handhaven.
- De gemeente is klein en iedereen kent elkaar. Daardoor is het niet gemakkelijk om handhavend op te treden, ook al constateert de gemeente regelmatig dat er sprake is van recidive (herhaling van een overtreding).

3.1 **Tekortkomingen**

Gemeenten uit alle clusters geven aan dat het palet aan tekortkomingen waarop niet wordt gehandhaafd, zeer divers is en dat het vaak gaat om specifieke, bijzondere of incidentele situaties. Maatwerk lijkt leidend. Daarom vinden ze het in eerste instantie moeilijk om direct soorten of concrete tekortkomingen te benoemen die leiden tot het besluit ‘niet handhaven’. In gesprek met de gemeenten blijken er wel degelijk tekortkomingen te zijn.

De twee meeste genoemde tekortkomingen waarop gemeenten zeggen ‘niet te handhaven’: De oudercommissie ontbreekt ^{1 3} (maar de houder heeft wel aan de inspanningsverplichting voldaan) en de beroepsopleiding van de beroepskracht voorschoolse educatie voldoet niet.

In bijlage 3 staat een overzicht van typen tekortkomingen die de gemeenten noemen.

Het is van belang hier op te merken dat het beeld enigszins vertekend kan zijn, omdat sommige GGD’ën (nog) geen advies tot handhaven geven als de oudercommissie ontbreekt en wel aan de inspanningsverplichting is voldaan. Wat betreft de beroepsopleiding van de beroepskracht voorschoolse educatie constateren gemeenten dat de beroepskracht aantoonbaar bezig is met het volgen van de opleiding. Enkele gemeenten geven aan dat het vanuit de opleiding noodzakelijk is om praktijkervaring op te doen. De verwachting van gemeenten is dat de beroepskrachten de opleiding succesvol afronden. Sommigen gemeenten geven in het gesprek aan dat zij dit monitoren bij het volgende jaarlijkse onderzoek. Uit de

^{1 3} Niet alle GGD’ën geven een advies tot handhaving bij het ontbreken van de oudercommissie wanneer aan de inspanningsverplichting is voldaan. Hiermee wordt een besluit ‘niet handhaven’ uitgesloten en dit kan het beeld enigszins vertekenen.

gesprekken blijkt dat gemeenten het lastig vinden om te handhaven op tekortkomingen voorschoolse educatie. Dit wordt veroorzaakt door de subsidierelatie die gemeenten hebben met de houders om voorschoolse educatie aan te bieden.

Casusonderzoek: tekortkomingen

De inspectie heeft in de gesprekken gericht geïnformeerd naar het aantal specifieke tekortkomingen waarop gemeenten in de betreffende casussen het besluit 'beredeneerd niet handhaven' hebben genomen. Dit staat los van de twee tekortkomingen die gemeenten het meest hebben genoemd in de gesprekken.

Specifieke tekortkomingen pedagogisch klimaat

Op het gebied van het pedagogisch klimaat komen twee tekortkomingen naar voren:

- De houder draagt onvoldoende zorg voor het waarborgen van emotionele veiligheid;
- De houder draagt er onvoldoende zorg voor dat de kinderen de mogelijkheid krijgen om tot een ontwikkeling van sociale competenties te komen.

Voorbeeld

Volgens de GGD-toezichthouder was een beroepskracht niet zo interactief met de kinderen. Deze beroepskracht was een invaller, vanwege wisseling van personeel. Na ontvangst van het definitieve rapport heeft de gemeente een gesprek gevoerd met de houder. Uit dit gesprek bleek dat de betreffende medewerker niet meer werkzaam was op de locatie. Dit was voor de gemeente aanleiding om 'niet meer te handhaven'.

Specifieke tekortkoming uren voorschoolse educatie

Voorschoolse educatie omvat per week ten minste vier dagdelen van ten minste 2,5 uur of per week ten minste 10 uur activiteiten gericht op het stimuleren van de ontwikkelingsdomeinen taal, rekenen, motoriek en de sociaal-emotionele ontwikkeling.

Voorbeeld

In een kleine gemeente is de locatie slechts twee ochtenden per week open. Dit is onvoldoende om aan het vereiste aantal uren te komen. Daarom krijgen de ouders de overige uren alsnog aangeboden, maar daarvoor moeten de peuters wel naar een andere locatie. De gemeente is van mening dat de houder hiermee alsnog voldoet aan de voorwaarde, ook al is de invulling anders dan de strikte vereisten. De gemeente handhaaft bewust niet op deze tekortkoming.

3.2 Onderbouwing van de gemeenten

Gemeenten onderbouwen hun besluit om 'niet te handhaven' heel verschillend. Ze vinden het bovendien lastig om concrete voorbeelden van onderbouwingen te noemen, omdat in elke situatie de omstandigheden en afwegingen weer anders zijn.

Dit zijn de vijf meest genoemde onderbouwingen:

1. De houder heeft voldaan aan de inspanningsverplichting voor het instellen van de oudercommissie.
2. De houder wordt binnenkort uitgeschreven of is niet meer in exploitatie.
3. In de reactie van de houder op het conceptrapport van de GGD-toezichthouder (de zienswijze) is opgenomen dat de tekortkoming(en) is(zijn) opgelost.
4. De voorziening wordt gesloten.
5. De houder is failliet of gaat failliet.

Punt 2,4 en 5 kunnen dicht bij elkaar liggen, maar dat hoeft niet altijd het geval te zijn.

In bijlage 4 staat een overzicht van alle genoemde onderbouwingen.

Casusonderzoek: redenen om niet te handhaven

In het casusonderzoek komen twee specifieke onderbouwingen naar voren als reden om niet te handhaven. Het gaat om de melding in de zienswijze dat de tekortkoming al is opgelost en om tekortkomingen bij het opleidingsplan en het getuigschrift voor de voorschoolse educatie.

Meerdere gemeenten geven aan dat zij de zienswijze van de houder mee laten wegeren in hun besluit beredeneerd niet te handhaven. Gemeenten gaan hier verschillend mee om. Een eerste mogelijkheid is dat ze geheel vertrouwen op de zienswijze van de houder. Als de houder in zijn zienswijze aangeeft dat hij tekortkomingen inmiddels heeft opgelost of hiermee bezig is, dan is dat voldoende. Een tweede mogelijkheid is dat de gemeente naast de zienswijze nog telefonisch informeert bij de houder.

De mondelinge toelichting van de houder is voor andere gemeenten weer voldoende om tot het besluit 'beredeneerd niet handhaven' te komen. In één specifiek geval geeft een gemeente aan dat de zienswijze van de houder voldoende overtuigend was. De tekortkomingen hadden betrekking op 'documenten' die door de houder in orde werden gemaakt. De houder heeft de herziene versie van het beleidsplan toegestuurd aan de gemeente en aan de GGD. De GGD-toezichthouder heeft hier verder geen oordeel over gegeven. Op basis hiervan komt de gemeente tot het besluit 'beredeneerd niet handhaven' en bij het eerstvolgende bezoek wordt het beleidsplan alsnog meegenomen in de beoordeling.

Meerdere gemeenten geven aan dat zij niet handhaven op tekortkomingen die betrekking hebben op het behalen van het getuigschrift van een vve-module. In de praktijk betreft dit houders die subsidie ontvangen van de gemeente. Op het moment dat beroepskrachten kunnen aantonen dat ze staan ingeschreven voor de beroepsopleiding, maar hun diploma nog niet in bezit hebben, vindt de gemeente dat voldoende. De gemeenten gedogen deze feitelijke tekortkoming totdat beroepskrachten hun certificaat/diploma hebben gehaald.

3.3 Beschikbare capaciteit en financiën

We hebben de gemeenten gevraagd in hoeverre beschikbare capaciteit en/of financiën van invloed zijn op een besluit om 'beredeneerd niet te handhaven'.

Capaciteit

Volgens een overgrote meerderheid van de gemeenten (88%) is beschikbare capaciteit niet van invloed op het besluit om af te wijken van het advies tot handhaven. Opvallend is dat een aantal gemeenten aangeeft dat capaciteitstekort in het verleden wel een rol heeft gespeeld. Zij hebben inmiddels voldoende capaciteit geregeld. Bij 12 procent van de gemeenten is al dan niet beschikbare capaciteit wel van invloed op het besluit 'beredeneerd niet te handhaven', maar niet structureel. Een enkele gemeente zegt recent actie te hebben ondernomen om de capaciteit te verruimen, maar heeft nog geen zekerheid of dat voldoende is.

Financiën

De financiële situatie is bij 88 procent van de gemeenten niet van invloed op het besluit 'niet te handhaven'. Bij een aantal gemeenten heeft de financiële situatie in het verleden wel een rol gespeeld. Eén gemeente geeft aan dat zij het budget heeft

verruimd om alle nadere onderzoeken te kunnen uitvoeren. Een suggestie van een gemeente was om de kosten voor de nadere onderzoeken af te wentelen op de locaties van de houders waar regelmatig tekortkomingen worden geconstateerd. Een andere gemeente gaf aan dat de rijksbijdrage te laag is.

Bij 12 procent van de gemeenten is de beschikbaarheid van financiële middelen wel van invloed op de besluitvorming rond handhaven, zij het niet structureel. Het gaat dan om een enkel inspectierapport en heeft te maken met de inzet van nadere onderzoeken. Deze gemeenten kiezen er bewust voor om helemaal geen nadere onderzoeken in te zetten of slechts incidenteel, namelijk alleen bij zware tekortkomingen.

Casusonderzoek: invloed van capaciteit en financiën

De beschikbare capaciteit blijkt geen invloed te hebben gehad op het daadwerkelijk besluit 'niet te handhaven'. De financiën blijken ook geen invloed te hebben op de onderzochte casussen. De resultaten van het casusonderzoek onderstrepen de resultaten van de interviews.

3.4

De kleur van het risicoprofiel

Het risicoprofiel is in de terminologie van het GGD-risicomodel een intern planningsinstrument¹⁴, een hulpmiddel om de benodigde inzet in te schatten. De kleur van het risicoprofiel van een voorziening geeft een indicatie van de grootte van het risico en kan helpen bepalen hoe frequent of hoe intensief het toezicht op een locatie dient te zijn. Het kleurenpalet loopt van groen (weinig risico) tot rood (veel risico).

We vroegen gemeenten of de kleur van het risicoprofiel van de locatie van invloed is op het besluit 'niet te handhaven'. En zo ja, in welke mate dit aan de orde is.

Risicoprofiel is niet van invloed

Bijna twee derde van de gemeenten (63%) zegt dat de kleur van het risicoprofiel niet van invloed is op het besluit "beredeneerd niet handhaven". De gemeenten onderbouwen dit als volgt:

- Het risicoprofiel betreft een planningsinstrument.
- Het risicoprofiel is een instrument voor de GGD-toezichthouder.
- Het beleid van de gemeente is om te handhaven bij tekortkomingen, het risicoprofiel heeft hier geen enkel invloed op.
- Tekortkomingen zijn uitgangspunt voor handhaving.
- De werkelijke situatie is bepalend en niet het profiel.

Risicoprofiel is wel van invloed

Meer dan een derde (37%) van de onderzochte gemeenten laat de kleur van het risicoprofiel wel meewegen bij de beslissing 'niet te handhaven'. Zij onderbouwen dit als volgt:

- De kleur van het risicoprofiel is een indicatie voor extra aandacht.
- De aard van de tekortkoming is belangrijk.
- Het risicoprofiel geeft weer hoe de prestaties van de houder zijn en in hoeverre de houder zich actief inzet om tekortkomingen zo veel mogelijk te voorkomen en/of op te heffen.
- Het risicoprofiel is een indicatie voor het vertrouwen in de houder (bij groen meer dan bij rood).
- De historie van de houder is van invloed omdat dit indicatie is voor hoe de houder zich in het verleden heeft opgesteld of ingezet.

¹⁴ 4 Factsheet risicoprofiel, 13 mei 2015 van GGD GHOR NL

- De gemeente stemt de aanpak af op de kleur van het risicoprofiel (bij rood een stevige aanpak en bij groen een zachte aanpak).

Casusonderzoek: invloed risicoprofiel

De uitkomsten op dit onderdeel uit het casusonderzoek zijn in lijn met de bevindingen uit de interviews. Sommige gemeenten stellen dat het risicoprofiel geen invloed heeft gehad op het besluit 'beredeneerd niet handhaven'. Bij andere gemeenten heeft de kleur van het risicoprofiel wel invloed gehad op het besluit.

4 Communicatie en samenwerking

In dit hoofdstuk beschrijven we wanneer, hoe en met wie communicatie en afstemming plaatsvindt bij de afweging om wel of niet te handhaven. We gaan daarbij in op de betrokkenheid van de regiogemeenten, de GGD-toezichthouder en de wethouder.

4.1 Het betrekken van regiogemeenten

Meer dan driekwart van de onderzochte gemeenten (79%) geeft aan dat zij geen afstemming zoekt met de regiogemeenten voorafgaand aan het besluit beredeneerd af te wijken van het handhavingsadvies. Overigens zijn gemeenten niet verplicht om dit te doen. Wel geeft een groot deel van hen aan dat er ruimte is voor kennisdeling, het uitwisselen van informatie, casuïstiek en om elkaar in regio-overleggen in algemene zin te spreken over de handhaving.

Een enkele gemeente vindt het niet zinvol om dit soort besluiten af te stemmen met de regiogemeenten, omdat er relatief veel personeelwisselingen zijn onder gemeenteambtenaren.

Gemeenten die wel af en toe afstemmen met gemeenten uit de regio (21%), geven aan zich te beperken tot afstemming met maximaal twee gemeenten.

In een aantal situaties zeggen zij op voorhand af te stemmen, namelijk bij:

- faillissementen (meestal bij grote organisaties in een groter gebied);
- een algemene afspraak om geen handhavingsactie in te zetten als de houder geen oudercommissie heeft, maar de houder wel heeft voldaan aan de inspanningsverplichting;
- omzetting van peuterspeelzalen naar kinderdagverblijven;
- sluiting van een locatie;
- een algemene afspraak om geen handhavingsacties in te zetten op voor- en vroegschoolse opvang.

We vonden geen noemenswaardige verschillen tussen de clusters bij de manier waarop zij regiogemeenten betrekken in de afstemming.

4.2 Het betrekken van de GGD-toezichthouder

Gemeenten betrekken vaker de GGD-toezichthouder dan een regiogemeente bij hun afwegingsproces. Ze zoeken vaak contact met de GGD voor een toelichting op de context en de situatie. Die context komt niet altijd duidelijk genoeg naar voren in het inspectierapport. Gemeenten zeggen graag een optimaal beeld te krijgen over een bepaalde locatie om beter in staat te zijn een beslissing te nemen.

Twee derde van de onderzochte gemeenten (66%) neemt altijd contact op met de GGD-toezichthouder om af te stemmen, voordat zij besluiten om beredeneerd af te wijken van het handhavingsadvies. Zo'n 14 procent zegt vaak afstemming te zoeken met de GGD-toezichthouder en zo'n 17 procent doet dit soms. Eén gemeente heeft eenmalig afstemming gezocht met de GGD-toezichthouder. In dit geval hebben de gemeente en de GGD een werkafspraken dat de gemeente bij een bepaalde tekortkoming standaard 'beredeneerd niet handhaaft'. Omdat deze gemeente op alle andere tekortkomingen altijd actief handhaaft, vindt er verder geen afstemming over wel of niet handhaven plaats. In totaal laten vier gemeenten weten helemaal geen afstemming te zoeken met de GGD-toezichthouder. Deze gemeenten nemen hun besluit om 'beredeneerd niet te handhaven' zonder inbreng van de GGD-toezichthouder.

Bij de verschillen tussen de clusters van gemeenten valt op dat nagenoeg alle gemeenten uit de clusters 1 en 2 altijd afstemmen met de GGD-toezichthouder. Zij laten zich graag voeden door informatie van de GGD-toezichthouder die ze zien als de 'expert' die op de locatie is geweest en heeft kunnen waarnemen hoe de situatie is. Een van deze gemeenten geeft aan dat er altijd afstemming plaatsvindt met de GGD-toezichthouder omdat dat de standaardprocedure is.

De gemeenten uit cluster 4 communiceren veel minder met de GGD-toezichthouder in de aanloop tot het besluit 'beredeneerd niet handhaven' en stemmen hun besluit meestal niet af met de toezichthouder.

Om een beeld te geven van hoe afstemming tussen gemeente en GGD kan lopen, hieronder een voorbeeld:

Bij een locatie is een tekortkoming geconstateerd op pedagogische praktijk: er waren twee jongetjes met elkaar aan het vechten. De leidster haalde de kinderen uit elkaar en daarmee was het gedaan. De toezichthouder heeft dit als tekortkoming benoemd en een advies tot handhaven gegeven.

Volgens de gemeente had de leidster goed gehandeld en was het advies tot handhaven daarom niet duidelijk. De gemeente zocht telefonisch contact met de GGD-toezichthouder voor meer informatie. De toezichthouder legde uit dat het beter was geweest als de leidster met beide kinderen in gesprek was gegaan en ervoor had gezorgd dat de kinderen elkaar een hand gaven voordat ze verder gingen spelen. De gemeente heeft naar aanleiding van deze toelichting het advies van de GGD-toezichthouder toch opgevolgd. Het voorbeeld in het rapport stond namelijk niet op zichzelf. Die dag en ook bij vorige inspecties deden zich meer van dergelijke situaties voor. Die andere voorbeelden stonden niet in het rapport. De mondelinge toelichting van de toezichthouder was verhelderend voor de gemeente.

Wanneer vindt afstemming plaats met de GGD toezichthouder?

Gemeenten hebben aangegeven dat er in de volgende situaties communicatie en afstemming met de GGD-toezichthouder plaatsvindt:

- altijd afstemming, omdat dit standaardbeleid is;
- bij tekortkomingen in voorschoolse educatie (bijvoorbeeld in de uren of het opleidingsplan). Een aantal gemeenten heeft regionale afspraken om in deze gevallen niet te handhaven, doorgegeven aan de GGD;
- bij een tekortkoming bij het instellen van een oudercommissie;
- als het advies van de GGD-toezichthouder onduidelijk is (bijvoorbeeld: in het rapport staat een advies om te handhaven, terwijl de GGD-toezichthouder in de beschouwing een verzachtende omstandigheid beschrijft). In die gevallen is het voor de gemeente niet altijd inzichtelijk wat nu precies de ernst van een bepaalde tekortkoming is;
- bij houderwijzigingen of uitschrijvingen en bij nieuwe locaties;
- 'knullige zaken', als het formulier te beperkt is (bijvoorbeeld: het formulier geeft de GGD geen andere optie dan 'handhaven' aanvinken; ruimte voor een toelichting of een ander antwoord ontbreekt of is technisch niet mogelijk).

Casusonderzoek: betrokkenheid GGD-toezichthouder

Voor dit onderzoek heeft de inspectie uit elke gemeente maximaal drie casussen geselecteerd waarin sprake is van 'beredeneerd niet handhaven'. In totaal hebben we tachtig casussen onderzocht. Deze casussen maken inzichtelijk hoe gemeenten in de praktijk omgaan met 'beredeneerd niet handhaven'. We hebben per casus

nagevraagd of de gemeente de GGD-toezichthouder had betrokken bij overleg over het specifieke geval, voorafgaand aan het besluit 'beredeneerd niet handhaven'.

De resultaten van het casusonderzoek komen in grote lijnen overeen met de uitkomsten van het interviewonderzoek. Gemeenten geven er de voorkeur aan om de gevallen af te stemmen met de GGD-toezichthouder, voorafgaand aan het besluit 'beredeneerd niet te handhaven'. Daarnaast zijn er ook gemeenten die het besluit zelfstandig nemen. In een enkel geval weten gemeenten niet meer of er afstemming heeft plaatsgevonden met de GGD-toezichthouder, omdat die afstemming niet is geregistreerd of vanwege een personeelsswisseling.

4.3 Het betrekken van de wethouder

Wat is de rol van de wethouder bij besluiten 'beredeneerd niet te handhaven'? Waarom wordt de wethouder betrokken bij zo'n besluit? En nemen gemeenten een besluit tot "beredeneerd niet handhaven" op formele wijze, namelijk per beschikking of collegebesluit?

Betrekken en informeren

Bijna twee derde van de gemeenten (61%) betreft de wethouder altijd bij het besluit tot niet handhaven. Dit gebeurt veelal via een mandatering aan het afdelingshoofd of verantwoordelijke gemeenteambtenaar. Informeren en betrekken gebeurt ook via een voorstel tot besluitvorming aan het college van B en W of in overleg met de wethouder. 21 procent van de onderzochte gemeenten betreft de wethouder soms bij het besluit "beredeneerd niet handhaven" en 18 procent op geen enkele wijze.

Wanneer en waarom betrekken?

Gemeenten geven diverse redenen om de wethouder te betrekken bij het besluit tot 'beredeneerd niet handhaven' en noemen situaties waarin dit gebeurt. In de eerste plaats betrekken zij de wethouder bij politiek-gevoelige situaties en bij media-gevoelige besluiten. Een andere reden die gemeenten regelmatig noemen om de wethouder te informeren of bij de besluitvorming te betrekken, is bij tekortkomingen in de voorschoolse opvang op het gebied van opleidingsplan of diploma-eisen. Daarnaast betrekken gemeenten de wethouder als er sprake is van weerspannige houders, als het vermoeden bestaat dat de houder contact zal opnemen met de wethouder. Ook indien een houder een uitschrijving uit het LRKP tegenwerkt, wordt de wethouder erbij betrokken. Andere situaties zijn: bij geconstateerde tekortkomingen met een hoge prioriteit; bij bewust afwijken van het gemeentelijk handhavingsbeleid kinderopvang; in uitzonderlijke situaties.

Waarom niet betrekken?

Gemeenten die de wethouder niet betrekken bij hun besluit 'niet te handhaven' stellen dat de wethouders daar in principe geen rol in hebben. Pas als de gemeente besluit wel te handhaven zoeken deze gemeenten eventueel afstemming met de wethouder. Andere gemeenten maken de afweging op basis van prioriteit; zij hebben besloten om wethouders niet te betrekken bij tekortkomingen met een lage of gemiddelde prioriteit.

Casusonderzoek: formele besluitvorming

Het casusonderzoek levert enige aanvullende informatie op bij de vraag of er een formeel besluit is genomen bij het toepassen van 'beredeneerd niet handhaven'. Ook op dit onderdeel onderbouwen de casussen de onderzoeksbevindingen. Gemeenten geven er de voorkeur aan een formeel besluit te nemen.

Vastlegging en registratie besluit

We zien dat gemeenten heel divers omgaan met de vastlegging en registratie van een (formeel) besluit. Sommige gemeenten nemen hun besluit en leggen dit vast in een beschikking en sturen dit al dan niet voorzien van een onderbouwing naar de houder en de GGD. Andere gemeenten sturen een informele brief aan de houders. Er zijn gemeenten die alleen een formeel besluit nemen bij handhaving en er zijn gemeenten die ook een formeel besluit nemen om niet te handhaven.

Sinds 1 januari 2016 zijn gemeenten verplicht het onherroepelijke handhavingsbesluit te publiceren in het LRKP. Registratie en publicatie van besluiten inzake (niet) handhaving in de GIR-H is niet verplicht en gemeenten gaan hier dan ook heel verschillend mee om. Sommige gemeenten maken slechts formele besluiten aan via het interne systeem, andere gemeenten doen dat via het GIR-systeem. Een enkele gemeente 'hangt' het besluit pas achteraf in het GIR-systeem. Registreren in het GIR-systeem wordt als tijdrovend ervaren.

5 Effectiviteit en efficiëntie van (niet) handhaven

Hoe doeltreffend zijn gemeenten in hun aanpak om tekortkomingen in de kinderopvang op te lossen? En hoe doelmatig zijn ze, ofwel hoe snel komen ze tot het gewenste resultaat? De inspectie heeft gemeenten gevraagd wat ze vinden van hun eigen werkwijze bij het omgaan met tekortkomingen in de kinderopvang; in hoeverre vinden gemeenten hun eigen aanpak effectief en efficiënt, inclusief de aanpak om beredeneerd niet te handhaven? En vinden zij dat hun aanpak tekortkomingen daadwerkelijk oplost? Dit hoofdstuk geeft inzicht in het standpunt van de onderzochte gemeenten (de inspectie geeft hier geen oordeel over).

Bijna alle gemeenten hebben aangegeven dat zij hun eigen aanpak op dit moment effectief en efficiënt vinden. Ze vinden dat ze de afgelopen jaren hierin een verbetering hebben gemaakt.

In alle clusters belichten de gemeenten veel verschillende situaties en ervaringen om hun standpunt over de effectiviteit en efficiëntie te onderbouwen.

5.1 Wat bevordert de effectiviteit en efficiëntie van (niet) handhaven?

Meerdere gemeenten geven aan wat bevorderlijk is voor de effectiviteit en efficiëntie van hun handhavingsaanpak, dan wel van hun 'beredeneerd niet handhaven'. Zij schetsen hun positieve ervaringen (ook wel good practices), waarvan we een aantal hebben uitgelicht.

GGD voert lichte handhaving uit

De GGD van een onderzochte gemeente voert sinds twee jaar lichte handhavingstaken uit in opdracht van de gemeente. Dat houdt in dat er bij de GGD in de praktijk toezichthouders zijn en 'handhavers'. Wanneer er een inspectierapport verschijnt met een advies om te handhaven, stuurt de 'handhaver' binnen de GGD een aanwijzing aan de houder. De GGD-'handhaver' geeft uitvoering aan het handhavingsbeleid kinderopvang van de gemeente. Dezelfde 'handhaver' van de GGD geeft een opdracht tot een nader onderzoek aan de toezichthouder binnen de GGD. Na afloop van de hersteltermijn voert de GGD op locatie een nader onderzoek uit. Als uit het nader onderzoek blijkt dat de tekortkomingen daadwerkelijk zijn opgelost, dan stuurt de 'handhaver' bij de GGD een brief aan de houder met daarin het bericht dat het handhavingstraject wordt afgerond. Indien uit het nader onderzoek blijkt dat er nog steeds tekortkomingen zijn, dan draagt 'de handhaver' het dossier over aan de gemeente, die vervolgens verder handhaaft. Op het moment dat er zowel zware als lichte handhavingstrajecten lopen, draagt de GGD alle handhaving van deze instelling over aan de gemeente. De gemeente gaat daar direct mee aan de slag. De gemeente maakt bewust geen gebruik van overleg en overreding of een schriftelijke waarschuwing, maar stapt direct over op een aanwijzing. Deze aanpak heeft ervoor gezorgd dat het aantal overtredingen de afgelopen jaren is gedaald. Door de korte lijnen en doordat de GGD een rol heeft gekregen in de uitvoering van de handhaving, is de doorlooptermijn enorm verkort en het effect vergroot.

Streng handhavingsbeleid

De gemeente hanteert een streng handhavingsbeleid. Het beleid is erop gericht om tekortkomingen op te heffen. Dit maakt dat 'beredeneerd niet handhaven' niet wordt ingezet. Verder zorgt de gemeente ervoor dat ze altijd nadere onderzoeken uitvoert om na te gaan of de tekortkomingen daadwerkelijk zijn opgeheven.

Goede communicatie tussen gemeente en GGD

De gemeente heeft hard gewerkt om de uitvoering van de handhavingstaak te verbeteren. De gemeente heeft een relatie met de GGD opgebouwd en de onderlinge communicatie verbeterd. De gemeente werkt actief met 'overleg en overreding', stuurt waarschuwingsbrieven met hersteltermijnen en betreft de GGD-toezichthouder hierbij. Na afloop van de hersteltermijnen volgt een nader onderzoek om te bepalen of de tekortkomingen daadwerkelijk zijn opgelost.

Driegesprek

De gemeente heeft actief ingezet op driegesprekken bij locaties met een rood risicoprofiel. Bij locaties met een rood profiel werden keer op keer tekortkomingen geconstateerd. De gemeente gaat eerst het gesprek aan met de houder, gevolgd door een driegesprek tussen GGD-toezichthouder, gemeente en houder. De gemeente vindt het driegesprek effectiever dan sanctioneren.

Overleg en overreding door de GGD

Het beleid van de gemeente biedt specifiek de mogelijkheid van 'overleg en overreding' door de GGD: een 'handhavingsactie' gericht op het teniet doen van de overtreding, voordat de gemeente een handhavingsinstrument inzet. Zo kan gemeentelijke handhaving worden voorkomen. De tekortkoming moet van dien aard zijn dat dit via overleg en overreding kan worden opgelost. De GGD-toezichthouder maakt die afweging. De termijn voor overleg en overreding is bijzonder kort; de houder moet namelijk het probleem hebben opgelost voordat het inspectierapport is opgesteld. Daarom past de GGD maar in een zeer beperkt aantal gevallen overleg en overreding toe. De gemeente overweegt om in haar nieuwe, mogelijk meer regionale beleid meer ruimte te maken voor overleg en overreding.

Zware handhavingsacties en nadere onderzoeken

In het verleden kreeg de uitvoering van de handhavingstaak minder prioriteit. Er werd geen nader onderzoek gedaan om te bepalen of tekortkomingen daadwerkelijk waren opgelost. Dit is veranderd. Op het moment dat de GGD een handhavingsadvies geeft, maakt de gemeente er tegenwoordig meteen prioriteit van. De gemeente zet zwaardere handhavingsacties in dan vroeger en stelt daarnaast ook nadere onderzoeken in om te bepalen of tekortkomingen daadwerkelijk worden opgelost. De gemeente krijgt als terugkoppeling van de GGD dat ze content zijn met de zwaardere handhaving, want ze zien dat daardoor de tekortkomingen ook echt worden opgelost.

Houders persoonlijk benaderen

De gemeente stuurt veel locatiehouders een brief met complimenten, als zij alles op orde hebben. Deze persoonlijke aanpak, niet gericht op repressie, werkt heel goed. Het is belangrijk om de houders te laten inzien dat het loont om tekortkomingen te verhelpen. De gemeente krijgt steeds meer locaties met een groen risicoprofiel.

Boetebeleid op specifieke tekortkomingen

De gemeente handhaaft streng en lost daarmee tekortkomingen daadwerkelijk op. De gemeente heeft in 2015 haar handhavings-/boetebeleid aangepast. Het komt erop neer dat de gemeente bij een aantal specifieke tekortkomingen (VOG, BKR, beroepskwalificatie en 4-ogenprincipe) naast een herstelsanctie ook een strafsanctie

geeft. Bij deze tekortkomingen legt de gemeente namelijk boetes op, die de houders als (vrij) hoog ervaren. Daarmee geeft de boete een prikkel om zaken structureel op orde te brengen en te houden. Het boetebeleid van de gemeente heeft duidelijk een positief effect.

Maatwerk toepassen

De gemeente volgt haar vastgelegde beleid om te handhaven op maat. De aanpak is efficiënt en effectief. Notoire overtreders worden fors aangepakt en houders die voor het eerst een overtreding begaan, krijgen een waarschuwing. De gemeente stelt een nader onderzoek in om te zien of de tekortkomingen zijn opgelost.

5.2 Wanneer is niet handhaven minder effectief of efficiënt?

Uit de analyse van de bevindingen komen ook voorbeelden naar voren van situaties die juist niet bijdragen aan de effectiviteit en efficiëntie van (niet) handhaven. We noemen ze hieronder.

Vertrouwen op de zienswijze van de houder en geen nader onderzoek

De gemeente vertrouwt op de zienswijze van de houder. Ondanks de geconstateerde tekortkomingen door de GGD-toezichthouder wordt geen handhaving ingezet. De gemeente zet vanuit financieel oogpunt structureel geen nader onderzoek in om te constateren of de tekortkomingen daadwerkelijk zijn opgelost, zoals aangegeven in de zienswijze van de houder. De GGD-toezichthouder attendeert de gemeente erop dat de zienswijze van de houder vaak onjuiste of onvolledige informatie bevat. Een besluit 'beredeneerd niet handhaven' draagt daarom niet bij aan effectieve en efficiënte handhaving. De gemeente spreekt daarom af om vaker vooraf met de GGD af te stemmen en steekproefsgewijs nadere onderzoeken uit te voeren.

Inzet zachte handhaving onvoldoende effectief zonder inzet nader onderzoek

De gemeente stemt nooit af met de GGD over haar besluiten 'beredeneerd niet handhaven'. Door diverse omstandigheden zet de gemeente zachte handhaving in. De tekortkomingen bij de houders worden lang niet altijd opgelost. De gemeente zegt hier ook onvoldoende zicht op te hebben, omdat er geen nader onderzoek wordt verricht. De GGD heeft de gemeente hierop aangesproken. De toezichthouders willen graag dat de gemeente de handhavingsadviezen actief oppakt. Na dit gesprek is de gemeente zich meer bewust van het probleem en heeft het voornemen uitgesproken om in het vervolg wel een handhavingsadvies op te volgen.

Geen hersteltermijnen (en geen nader onderzoek)

De gemeente laat weten alleen waarschuwingsbrieven te sturen aan de houder. In deze brief wijst de gemeente de houder niet op de hersteltermijn, de termijn waarbinnen een tekortkoming opgelost moet worden. De gemeente schrijft weliswaar dat er een onderzoek komt om te controleren of de tekortkomingen zijn opgeheven, maar in de praktijk gebeurt dit pas bij een volgend jaarlijks onderzoek.

Recidive niet monitoren

De gemeente houdt niet bij in hoeverre er sprake is van recidive (een herhaaldelijke tekortkoming), waardoor niet of onvoldoende in beeld is of een tekortkoming al eerder is vastgesteld. De gemeente start daardoor elke keer met zachte handhaving of komt zelfs herhaaldelijk tot het besluit 'beredeneerd niet handhaven'. Bepaalde patronen blijven onzichtbaar door gebrek aan registratie. Dit beïnvloedt de keuze in het afwegingsproces tot (niet) handhaven.

6 Conclusies, aandachtspunten en vervolg

In dit hoofdstuk presenteren we de belangrijkste conclusies van het onderzoek. We geven aan op welke punten we mogelijkheden zien voor verbetering in de vorm van aanbevelingen. Ook leggen we kort uit hoe we de resultaten van dit onderzoek kenbaar gaan maken.

6.1 Conclusies en aandachtspunten

Meer eenduidigheid nodig over 'beredeneerd niet handhaven'

Gemeenten blijken 'beredeneerd niet handhaven' op allerlei verschillende manieren op te vatten en toe te passen. Gemeenten hanteren bijvoorbeeld (zelf) het instrument 'overleg en overreding', maar leggen deze activiteit niet vast in het GIR-Handhavensysteem. Sommige gemeenten doen dit bewust, omdat zij overleg en overreding niet als handhavingsactie ervaren. In deze gevallen vinkt de gemeenteburgemeester het betreffende inspectiedossier bewust af als 'beredeneerd niet handhaven'. Andere gemeenten laten registratie achterwege, omdat zij onvoldoende kennis hebben van het GIR-systeem. Ook schriftelijke waarschuwingen blijven om die reden vaak buiten het registratiesysteem. Bovendien prefereren sommige gemeenten hun eigen systeem en zetten ze daarom niet alle handhavingsacties in het GIR-systeem. Verder registreren sommige gemeenten hun (niet) handhavingsacties niet of onjuist in de GIR-H. Het beeld vanuit de casusbespreking met gemeenten komt in grote lijnen overeen met de onderzoeksbevindingen. Het onderzoek brengt goed in beeld dat informatie uit het GIR-systeem tot een onvoldoende representatief beeld kan leiden. Het percentage van 28 procent 'beredeneerd niet handhaven' ligt genuanceerder. De onderzochte gemeenten nemen geen lichtvaardig besluit en hebben vaak een plausibele onderbouwing.

Om meer eenduidigheid te krijgen over opvatting en toepassing van 'beredeneerd niet handhaven', vinden we de volgende aandachtspunten belangrijk:

- meer aandacht vragen voor de definitie van 'beredeneerd niet handhaven';
- de definitie van 'beredeneerd niet handhaven' opnemen in de toelichting van het gemeentelijk jaarverslag;
- een correcte vastlegging in de GIR stimuleren;
- de definitie en instructies opnemen in de digitale GIR- en handhavingstraining van DUO;
- het proces van overleg en overreding een prominente plek geven in de handleiding en het systeem van GIR-Handhaven. Het zou bijvoorbeeld niet mogelijk moeten zijn om het vinkje 'beredeneerd niet handhaven' te selecteren wanneer overleg en overreding is uitgevoerd.

Uiteenlopende redenen om 'beredeneerd niet te handhaven'

Het verschil in gehanteerde definities voor 'beredeneerd niet handhaven' heeft ook tot gevolg dat gemeenten zeer uiteenlopende redenen aanvoeren om niet te handhaven. Gemeenten blijken het risicoprofiel van een locatie niet alleen als planningsinstrument te gebruiken, maar ook een rol te laten spelen in de afweging om al dan niet te handhaven. Veel voorkomende redenen om beredeneerd af te wijken van het handhavingsadvies zijn: het ontbreken van een oudercommissie ondanks inspanning, de houder wordt uitgeschreven of is niet meer in exploitatie, de houder stelt in de zienswijze dat de tekortkoming is opgelost, de voorziening wordt gesloten, en de voorziening is of gaat failliet. Gebrek aan capaciteit en/of financiën is meestal geen reden om 'niet te handhaven'. Uit de casussen komt eenzelfde beeld

naar voren. Tekortkomingen op voorschoolse educatie blijken voor gemeenten lastig op te handhaven omdat er sprake is van een subsidierelatie met de houders.

Niet handhaven geen lichtvaardig besluit

Wat opvalt is dat gemeenten in het algemeen de beslissing tot 'beredeneerd niet handhaven' overwogen nemen. Er wordt niet lichtvaardig mee omgegaan, gemeenten denken hier bewust over na. Dit blijkt ook uit het grote aantal overwegingen om niet te handhaven. Daarnaast blijkt het ook uit het veelvuldig contact dat gemeenten zoeken met de GGD-toezichthouders en de houders.

Communicatie en kennisdeling tussen betrokken partijen van groot belang

Er is vooral sprake van communicatie, afstemming en samenwerking tussen gemeenten en de GGD in gevallen van 'beredeneerd niet handhaven'. Afstemming met de GGD lijkt bij te dragen aan de kwaliteit van de opvang. Dit beeld komt ook uit het casuonderzoek naar voren. De GGD is deskundig en daardoor goed in staat aan te geven waarom er iets niet op orde is. Gemeenten hebben veel behoefte aan deze deskundigheid en maken er dankbaar gebruik van om tot goede afwegingen en beslissingen te komen. De GGD-toezichthouder is immers op de locatie geweest ('de oren en ogen' van de gemeente). Daarnaast heeft de GGD-toezichthouder regelmatig een 'onderbuikgevoel' over bepaalde situaties of een bepaalde houder, terwijl dat in sommigen gevallen onvoldoende duidelijk wordt uit het inspectierapport. Gemeenten maken na contact met de GGD regelmatig de afweging om wel te handhaven.

Communicatie tussen gemeenten onderling, voorafgaand aan het toepassen van 'beredeneerd niet handhaven', is er veel minder. Toch zou dit contact toegevoegde waarde kunnen hebben voor het verloop van het handhavingsproces. De communicatie tussen de gemeente en de houders gaat voornamelijk over het besluit. Meerdere gemeenten hebben een mandatering van de wethouder georganiseerd.

Aandachtspunten om communicatie en samenwerking te verbeteren:

- Gemeenten hebben behoefte aan een aanvullende toelichting op de context van de tekortkomingen. Daarom zoeken zij relatief vaak contact met de GGD. De GGD toezichthouder kan hierop inspelen bij aanbieding van het concept-rapport door bijvoorbeeld een overdrachtsmoment in te bouwen.
- Gemeenten hebben voor hun besluitvorming baat bij goed onderbouwde handhavingsadviezen in de GGD-rapporten. Waarschijnlijk zorgt een duidelijker rapportage ervoor dat gemeenten minder vragen hebben. Duidelijker rapporteren is een aandachtspunt voor Innovatie Kwaliteit Kinderopvang (het 'Nieuwe Toezicht').
- Gemeente en GGD stimuleren en ondersteunen elkaar als zij met elkaar in gesprek blijven en elkaar aanspreken als zij hun onderlinge afspraken niet nakomen.
- Alle betrokken actoren in het toezicht kinderopvang kunnen de samenwerking tussen gemeenten verder stimuleren (bijvoorbeeld via VNG). Wordt een nieuwe medewerker bij de gemeente ingewerkt, dan is het aan te bevelen dat hij direct contact legt met buurgemeenten en de GGD.
- Als alle gemeenten de onderbouwing van hun beslissing duidelijk kenbaar maken aan de houders en aan de GGD is dat bevorderlijk voor de relatie en draagt dat vooral ook bij aan de inzichtelijkheid en effectiviteit in de uitvoering van het handhavingsbeleid.

Werkwijze handhaving door gemeenten is divers

De manier waarop gemeenten handhaven is divers. Uit het onderzoek komen de volgende aanpakken naar voren die door gemeenten zijn aangedragen:

- De GGD voert een lichte vorm van handhaving uit; de GGD voert een deel van de handhavingstaken uit voor de gemeente.
- De gemeente voert beleid om standaard te handhaven; 'beredeneerd niet handhaven' komt niet voor.
- De gemeente voert driegesprekken (gesprek tussen gemeente, GGD en houder) als een voorziening een rood risicoprofiel heeft.
- Naast herstelbeleid past de gemeente ook boetebeleid toe en legt dus strafsancities op.
- De gemeente spant zich in voor goede communicatie tussen GGD en gemeente.

Aan een uitspraak over de effectiviteit van de handhaving is geen onderdeel van het onderzoek van onderliggende rapport. De inspectie stelt deze effectiviteit aan de orde in haar Landelijk rapport gemeentelijk toezicht kinderopvang 2015.

6.2

Onderzoeksresultaten delen en bekend maken

De inspectie heeft de VNG nauw betrokken bij dit onderzoek naar 'beredeneerd niet handhaven'. We hebben de onderzoeksopzet besproken en de bevindingen afgestemd. In samenwerking met de VNG presenteren we de resultaten van dit onderzoek bij regio-overleggen. In het landelijk overleg presenteert de inspectie de relevante bevindingen aan de GGD-leidinggevenden.

Via de e-nieuwsbrief Kinderopvang maakt de inspectie de belangrijkste bevindingen kenbaar.

Bijlage 1 Onderzoeksvragen

Onderzoeksvraag

Waarom nemen gemeenten het besluit 'beredeneerd niet handhaven' ondanks dat er een handhavingsadvies ligt?

Deelvragen

- Wat zijn de onderbouwingen van gemeenten om beredeneerd af te wijken van een handhavingsadvies?
- Zijn er specifieke oorzaken te benoemen voor het beredeneerd afwijken van een handhavingsadvies?
- In hoeverre hebben de betreffende gemeenten de expertise van de GGD-toezichthouder en/of regio gemeenten ingeschakeld voorafgaand het besluit beredeneerd af te wijken?
- Heeft de kleur van het risicoprofiel van de locatie invloed op het besluit van de gemeente om niet te handhaven?
- Heeft de aard van de tekortkoming invloed op het besluit van de gemeente om niet te handhaven?
- Heeft capaciteit binnen de gemeente en/of financiën invloed op het besluit van de gemeente om niet te handhaven?
- In hoeverre nemen gemeenten in dit soort situaties een 'formeel besluit' middels een beschikking/collegebesluit?
- In hoeverre strookt het besluit van de gemeenten om beredeneerd af te wijken met het eigen handhavingsbeleid?
- In hoeverre vinden gemeenten hun aanpak efficiënt en effectief? Worden de tekortkomingen daadwerkelijk opgelost?
- In hoeverre heeft de portefeuillehouder kennis van of invloed op het besluit van gemeenten om beredeneerd af te wijken?
- In hoeverre is het nodig om gemeenten te stimuleren/motiveren om handhaving adequater in te zetten?

Bijlage 2 Factoren die proces 'beredeneerd niet handhaven' beïnvloeden

Overzicht 'overige' factoren die van invloed zijn bij het proces 'beredeneerd niet handhaven':

- de inhoud van het rapport
- het advies in het rapport
- de prioriteit van de tekortkoming
- het gevolg van de overtreding
- of er eventueel sprake is van recidive
- het handhavingsbeleid van de gemeente
- de toezichthistorie (groot/klein, wel/geen goede staat van dienst, starter/langer bezig)
- nagaan in hoeverre er sprake is van onevenredigheid
- toepassen van proportionaliteit
- nagaan in hoeverre er sprake is van een tekortkoming die niet meer ongedaan kan worden gemaakt
- driegesprek tussen gemeente, houder en GGD toezichthouder
- inzet van overleg en overreding

Bijlage 3: Soort tekortkomingen

De twee meeste genoemde tekortkomingen met besluit 'beredeneerd niet handhaven': De oudercommissie ontbreekt, terwijl aan de inspanningsverplichting is voldaan en de beroepsopleiding voorschoolse educatie van de beroepskracht voldoet niet.

Overig^{1 5}:

- de houder voldoet niet aan het minimum aantal uren voor voorschoolse educatie
- de buitenspeelruimte voldoet niet (bij meerdere gebruikers)
- kleine gebreken die niet meer handhaafbaar zijn zoals te laat overhandigen VOG
- gebreken die afhangen van onevenredigheid (bijvoorbeeld oudercommissie)
- gebreken die zich voordoen op een bepaald moment (momentopname)
- gebreken waarbij zicht op legalisatie op korte termijn aanwezig is
- gebreken waarvan de situatie specifiek is, waarbij maatwerk van belang is
- Beroepskracht kind ratio op groepsniveau bij bso (vanwege brede-school-activiteiten)
- tekortkomingen met prioriteit laag en gemiddeld (tevens maatwerk)
- ontbreken van een bevestiging van de aanmelding op klachtprotocol (aanvraag was wel gedaan)
- het ontbreken van een handtekening van ouders bij wisseling van de stamgroep
- tekortkomingen die buiten de schuld van de houder liggen (zoals buitenruimte die valt onder verantwoordelijkheid van de gemeente)
- de bruto beschikbare oppervlakte

^{1 5} Dit is slechts een bondige opsomming waarbij de context van de tekortkomingen/situaties achterwege is gelaten.

Bijlage 4: Onderbouwingen voor 'beredeneerd niet handhaven'

Top-5 onderbouwingen die gemeenten geven bij 'beredeneerd niet handhaven':

1. De houder heeft voldaan aan de inspanningsverplichting voor het instellen van de oudercommissie.
2. De houder wordt binnenkort uitgeschreven of is niet meer in exploitatie.
3. In de zienswijze is opgenomen dat de tekortkoming is opgelost.
4. De voorziening wordt gesloten.
5. De voorziening is failliet.

Hieronder een beknopt overzicht van onderbouwingen die gemeenten hebben gegeven voor het niet handhaven.

Overig^{1 6}:

- tekortkomingen op vve worden gedoogd bij peuterspeelzalen omdat deze locaties een subsidie ontvangen van de gemeenten (bovendien zijn beroepskrachten aantoonbaar bezig met het behalen van de vroegschoolse kwalificatie daarnaast bieden kleine houders via een omweg alsnog de gestelde uren voorschoolse opvang aan door het op meerdere locaties aan te bieden);
- de beschouwing van de GGD-toezichthouder in het inspectierapport bevat geen duidelijke onderbouwing;
- door een houderwijziging worden geconstateerde overtredingen opnieuw onderzocht bij nieuwe houder (ook vanuit financiële overweging);
- de gemeente heeft in haar beleid opgenomen om bij deze tekortkomingen niet handhavend op te treden;
- tekortkomingen op peuterspeelzalen worden gedoogd vanwege de harmonisatie;
- bewust niet handhaven vanwege politieke gevoeligheid;
- onvoldoende beschikbare capaciteit bij de gemeente;
- tekortkomingen met een lage of gemiddelde prioriteit komen niet in aanmerking voor handhaving;
- er is sprake van zicht op legalisatie;
- kennisniveau van gemeenteburgemeester op het terrein van handhaving is niet voldoende
- tekortkomingen worden alsnog opgelost door overleg en overreding, maar dit is niet concreet genoemd in rapport GGD;
- er zijn tekortkomingen geconstateerd met een lage prioriteit, omdat er een faillissement wordt verwacht voert de gemeente geen handhaving uit;
- binnenkort nieuw beleid om bij deze tekortkomingen niet meer handhavend op te treden;
- de houder is bezig met oplossen van tekortkomingen;
- brede-school-activiteiten worden gestimuleerd/ brede-school-activiteiten naast de bso (gerechtvaardigde afwijking van beroepskracht kind ratio);
- de gemeente constateert een verschil in inzicht tussen houder en toezichthouder (specifiek geval waarbij het gaat om een waarneming van de pedagogische praktijk);
- tekortkoming is na overleg opgelost waardoor administratief niet meer wordt gehandhaafd;

^{1 6} Dit is slechts een bondige opsomming waarbij de context van de tekortkomingen/situaties achterwege is gelaten.

- tekortkomingen die prioriteit laag of gemiddeld hebben (buitenspeelplaats) krijgen geen prioriteit omdat de visie van het College van B&W is dat ouders zelf verantwoordelijk zijn voor hun kinderen;
- op moment van vve-inspectie is er geen vve-kind op de groep, bijvoorbeeld tijdens de vakantieperiode;
- de GGD heeft het verkeerde rapport ingeleverd;
- de gemeente wil niet handhaven omdat het een kleine kinderopvanglocatie betreft;
- de tekortkoming wordt opgelost op het moment dat de houder zijn zienswijze mag geven, dit krijgt geen plek meer in het definitief rapport (nazenden verklaring omtrent goed gedrag aan gemeente);
- het is niet zinvol om de houder extra te belasten, omdat het al niet goed gaat met de organisatie;
- er zijn geen financiën voor de inzet van een nader onderzoek;
- de gemeente wil de relatie met de houder niet verstoren door handhavend op te treden bij een incident, omdat gemeente en houder bekende van elkaar zijn;
- juridische afweging: wel handhaven als een zaak sterk genoeg is om een bezwaar- en beroepsprocedure te doorstaan, anders niet handhaven;
- vanwege zienswijze van de houder neemt de gemeente het besluit om toch niet te handhaven.

Colofon

Inspectie van het Onderwijs
Postbus 2730 | 3500 GS Utrecht
www.onderwijsinspectie.nl

2016-15 | gratis
ISBN: 978-90-8503-385-1

Een exemplaar van deze publicatie is te downloaden vanaf de website van de
Inspectie van het Onderwijs: www.onderwijsinspectie.nl.

© Inspectie van het Onderwijs | september 2016