

Bijlage 3

Boetebeleidsregels

Bijlage 3: Boetebeleidsregels

In deze bijlage zal verder worden ingegaan op de bestuurlijke boete. In de toelichting wordt het gehele proces dat vooraf is gegaan aan het besluit om een bestuurlijke boete op te leggen nader besproken.

DE BESTUURLIJKE BOETE

Eén van de handhavinginstrumenten is de bestuurlijke boete. Deze wordt geregeld in artikel 1.72 en verder Wkcp. Op grond van artikel 1.72 Wkcp is het college bevoegd ter zake een aantal overtredingen een bestuurlijke boete op te leggen. Deze boetebeleidsregels hebben betrekking op overtredingen die in relatie staan met (het toezicht op) de kwaliteitsnormen en enkele andere verplichtingen. Bij de boetebeleidsregels wordt de schending van de informatieverplichtingen als bedoeld in artikel 1.28 Wkcp buiten beschouwing gelaten, de maximale boetebedragen hiervoor zijn wel in artikel 1.72 Wkcp bepaald.

De bestuurlijke boete is een instrument om de naleving van de Wkcp te bevorderen. Een bestuurlijke boete mag ten hoogste € 45.000,- bedragen. Het opleggen van een bestuurlijke boete acht het college in ieder geval aangewezen in de volgende situatie:

- In geval van overtreding van een of meer van de bepalingen bij of krachtens afdeling 3 Wkcp;
- In het geval de houder een opgelegde aanwijzing of bevel niet nakomt (artikel 1.65 Wkcp);
- In geval de houder een kinderopvangcentrum blijft exploiteren terwijl op grond van artikel 1.66 Wkcp aan hem een exploitatieverbod is opgelegd;
- In geval de houder weigert zijn medewerking te verlenen aan een toezichthouder (artikel 5:20 Awb);
- In geval een houder niet onverwijld melding doet van wijzigingen op grond van artikel 47 lid 1 Wkcp.

Het college legt geen boete op indien de overtreder aannemelijk maakt dat elke vorm van verwijtbaarheid ontbreekt. Het college legt ook geen boete op indien de houder, zijnde een natuurlijk persoon (en geen rechtspersoon), is overleden.

Het college geeft met deze boetebeleidsregels invulling aan zijn beleidsvrijheid ten aanzien van zijn bevoegdheid tot het opleggen van een bestuurlijke boete. Daarbij wordt aandacht besteed aan de situaties waarin tot oplegging van een bestuurlijke boete wordt overgegaan en verder aan de wijze waarop de hoogte van een boete in een concreet geval wordt vastgesteld.

HOOGTE VAN DE BESTUURLIJKE BOETE

De hoogte van de boete moet op grond van artikel 1.72 lid 2 Wkcp worden afgestemd op:

- de ernst van de overtreding,
- de mate waarin de overtreding de (rechts)persoon kan worden verweten en
- de omstandigheden waarin die persoon verkeert.

Bij de vaststelling van de hoogte van de boete maakt het college onderscheid tussen overtreding van de bij of krachtens afdeling 3 Wkcp gestelde kwaliteitseisen enerzijds en de (informatie)verplichtingen op grond van artikel 5:20 Awb, 1.45 Wkcp, 1.47 lid 1 Wkcp, 1.65 Wkcp en 1.66 Wkcp anderzijds. In geval van overtreding van die laatste bepalingen gelden in beginsel de volgende boetebedragen (indien er gebruik wordt gemaakt van de bestuurlijke boete):

Bepaling	Boete
5:20 Awb	€ 2500,-
1.45 Wkcp (exploiteren zonder melding)	€ 10.000,-
1.47 lid 1 Wkcp (niet doorgeven wijzigingen)	€ 500,-
1.65 Wkcp	Zie de genoemde bedragen in het afwegingsmodel (bijlage 4)
1.66 lid 1 of 2 Wkcp (verbod tot exploitatie)	€ 10.000,-

In het geval de overtreder de afgelopen drie jaar al eerder is beboet voor eenzelfde type overtreding kan het college de boete verhogen. Daarbij is irrelevant of de in het verleden gepleegde overtreding(en) al dan niet betrekking hadden op hetzelfde kindercentrum of gastouderopvang waarvoor de nieuwe boete wordt opgelegd. Bepalend is of de overtreder als houder al eerder een boete is opgelegd. Het college hanteert de volgende verhogingen als richtsnoer in het geval van recidive.

Bepaling	Verhoging op de basisboetebedragen per herhaling	MAXIMUM
5:20 Awb	€ 600,-	€ 3700,-
1.45 Wkcp	€ 2500,-	€ 17.500,-
1.47 lid 1 Wkcp	€ 500,-	€ 45.000,-
1.65 Wkcp	Zie genoemde bedragen in het afwegingmodel (bijlage 1)	€ 45.000,-
1.66 lid 1 of 2 Wkcp	€ 2500,-	€ 17.500,-

Kwaliteitsnormen (afdeling 3 Wkcp)

De Wkcp kent globale kwaliteitsnormen. De hoogte van de boete is afhankelijk van de mate waarin de desbetreffende kwaliteitsnormen niet zijn nageleefd. In de Beleidsregels kwaliteit kinderopvang zijn deze kwaliteitsnormen uitgewerkt in concrete gedragingen en/of verplichtingen.

De mate waarin de wettelijke kwaliteitsnormen niet zijn nageleefd wordt vastgesteld aan de hand van deze concrete gedragingen of verplichtingen die in de Boetebeleidsregels zijn overgenomen. Het college heeft met in achtname van artikel 1.72 lid 1 en 2 Wkcp aan elke gedraging of verplichting een bedrag gekoppeld (afwegingsmodel in bijlage 4).

De hoogte van deze bedragen is afgestemd op de prioritering van de overtreding. Een hoge prioritering betekent dat er ook in algemene zin sprake is van een ernstige overtreding, terwijl aan 'minder' ernstige overtredingen een lage(re) prioritering is toegekend.

Mede gelet op het in artikel 1.72 Wkcp neergelegde boetemaximum heeft dit geleid tot de volgende verdeling:

Prioritering	Bedrag
Hoog	€ 4000,- tot € 10.000,-
Gemiddeld	€ 2000,- tot € 5000,-
Laag	€ 0 tot € 2500,-

Per overtreding is binnen deze bandbreedte een bedrag vastgesteld waarbij mede acht is geslagen op de aard en het aantal gedragingen waaruit de overtreding bestaat. De 'totale' boete voor deze overtreding is over deze onderdelen verdeeld. De hoogte van de boete wordt in eerste instantie vastgesteld door de verschillende onderdelen van een overtreding bij elkaar op te tellen.

Tot slot kan het college bij de vaststelling van de boete boeteverhogende en boeteverlagende omstandigheden betrekken. Dit kan ertoe leiden dat van de vastgestelde bedragen per overtreding wordt afgeweken. Daarbij wordt gedacht aan een verhoging dan wel verlaging van 10% van het basisboetebedrag per omstandigheid.

Als boeteverhogende omstandigheden kunnen onder meer in aanmerking worden genomen:

- De omstandigheid dat de houder al eerder eenzelfde type overtreding heeft gepleegd. Daaronder wordt ook een overtreding in een ander kindercentrum of gastouderbureau van dezelfde houder begrepen.
- De omstandigheid dat de overtreding betrekking heeft op een kindercentrum waar meer dan het toegestane aantal kinderen worden opgevangen.
- De omstandigheid dat de overtreding in verhoogde mate aan de houder kan worden verweten. Hiervan kan sprake zijn indien de overtreding met opzet is gepleegd of als de overtreding heeft voortgeduurd nadat de houder er nadrukkelijk op is gewezen.
- De omstandigheid dat de overtreder door de verboden gedraging een aanzienlijk voordeel heeft verkregen.
- De omstandigheid dat de overtreding direct gevaar heeft opgeleverd voor de veiligheid of gezondheid van personen.
- Een andere omstandigheid die naar het oordeel van het college aanleiding geeft tot verhoging van de boete.

Als boeteverlagende omstandigheden kunnen onder meer in aanmerking worden genomen:

- De omstandigheid dat de overtreder uit eigen beweging derden, aan wie direct of indirect door de overtreding schade is berokkend, schadeloos heeft gesteld.
- Een andere omstandigheid die naar het oordeel van het college aanleiding geeft tot verlaging van de boete.

TOELICHTING OP HET BOETEBELEID

Het vaststellen van boetebeleid vergemakkelijkt het opleggen van een boete. Ook komt het de rechtszekerheid ten goede, daar inzichtelijk is hoe bepaalde overtredingen bestraft kunnen worden. Een bestuurlijke boete is een punitieve sanctie, met andere woorden er is sprake van bestraffing. Hierdoor is het opleggen van een bestuurlijke boete een met veel waarborgen omkleed proces. De hoogte van de bestuurlijke boete is in de wet gemaximaliseerd.

Procedurele aandachtspunten

De procedurele aandachtspunten hierbij zijn:

- Alvorens een bestuurlijke boete opgelegd kan worden, moet het college de houder van dit voornemen op de hoogte stellen en de gronden waarop dit besluit rust mede te delen. Tevens dient het rapport te worden overlegd (artikel 1.80 jo. 1.77 Wkcp). In artikel 1.77 Wkcp wordt bepaald aan welke eisen dit rapport moet voldoen. Belangrijk is om erop te letten dat de GGD-inspectierapporten aan deze vereisten voldoen, zodat deze in ieder geval ook als boeterapport kunnen dienen en in het boetebesluit naar het inspectierapport kan worden verwezen.
- Voor het opstellen van een boeterapport door het college zelf, dient de bevoegdheid hiervoor te zijn geregeld voor de betreffende ambtenaar/ambtenaren. Een boeterapport is een feitelijke handeling. Het college kan hiervoor een machtiging verlenen aan de ambtenaar/ambtenaren op basis van artikel 10:5 Awb.
- Het college dient de houder in de gelegenheid te stellen zijn zienswijze op het voornemen naar voren te brengen. Dit kan mondeling of schriftelijk gebeuren.

- Het feit dat een bestuurlijke boete geldt als bestraffing heeft ook gevolgen voor een eventuele toetsing door de rechter. De feiten, de kwalificatie van de feiten, de schuldvraag, de bevoegdheid te beboeten, de redelijke termijn en de hoogte van de boete worden vol getoetst. De rechter heeft een wettelijke matigingsbevoegdheid maar kan (artikel 8:69 Awb) eventueel ook besluiten tot een hogere boete dan door het bestuur bij beschikking is opgelegd.
- Ingeval van grove opzettelijkheid dient, alvorens te beboeten, eerst een beoordeling door het Openbaar Ministerie plaats te vinden met betrekking tot eventueel strafrechtelijk ingrijpen. Ook bij andere samenloop met strafrechtelijke handhaving dient voorafgaand overleg met het Openbaar Ministerie plaats te vinden.

HET TRAJECT DAT UITEINDELIJK KAN LEIDEN TOT HET OPLEGGEN VAN EEN BOETE

Het is geenszins de bedoeling heel snel over te gaan tot het opleggen van een boete. De bestuurlijke boete is een sluitstuk van een handhavingproces en is één van de uiterste middelen die ingezet zullen worden. Voordat een boete wordt opgelegd heeft er al een lang traject van handhaving plaatsgevonden, echter helaas zonder dat het gewenste resultaat is bereikt. In dat geval kan door het college worden besloten een boete op te leggen.

Mogelijke stappen die voorafgaand aan een boetebesluit kunnen zijn gezet zijn:

- Een inspectie door de GGD-inspecteur.
- Overleg over het inspectierapport met de houder door de GGD-inspecteur.
- Aanwijzing of bevel met hersteltermijn.
- Herinspectie naar aanleiding van de aanwijzing of het bevel met hersteltermijn.
- Toepassing handhavingsinstrument anders dan een bestuurlijke boete naar aanleiding niet nakomen aanwijzing of bevel (bijvoorbeeld last onder dwangsom).
- Herinspectie
- Voornemen om bestuurlijke boete op te leggen.

Bovenstaande opsomming is niet voorgeschreven of uitputtend, maar geeft weer dat er al vele momenten zijn geweest waarop de houder op een overtreding is gewezen en de houder ook vele mogelijkheden heeft gehad de overtreding te beëindigen. Als dit alles niet tot een oplossing heeft geleid kan dat reden zijn voor het college om te besluiten een bestuurlijke boete op te leggen met als overweging de houder voor het niet nakomen te bestraffen.