

De leden Tielen (VVD) en Paulusma (D66)  
Tweede Kamer der Staten Generaal  
Postbus 20018  
2500 EA DEN HAAG

**Datum**

20 december 2024

**Contactpersoon**

J.M.E. Smilde

**Onderwerp**

Initiatiefwetsvoorstel tot wijziging van de Wet Kinderopvang en de Wet publieke gezondheid inzake vaccinatie kinderen

Geachte lezer,

De Wetenschappelijke Commissie (WeCo) van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVvR) heeft via de internetconsultatie kennisgenomen van het initiatiefwetsvoorstel van de Tweede Kamerleden Tielen (VVD) en Paulusma (D66) inzake de vaccinatiegraad bij kinderen. De laatste jaren ligt de vaccinatiegraad voor met name de mazelen en kinkhoest te laag. Dit heeft ernstige en in sommige gevallen zelfs dodelijke gevolgen. Het initiatiefwetsvoorstel beoogt om bij een te lage vaccinatiegraad vaccinatie als voorwaarde te kunnen stellen voor toegang tot de kinderopvang.

### **1. Het initiatiefwetsvoorstel**

In essentie houdt het initiatiefwetsvoorstel (verder: het voorstel) in dat als de landelijke vaccinatiegraad bij kinderen tegen bof, mazelen en rode hond (“BMR”) tot onder de 92 procent blijkt te zijn gedaald, (1) alleen nog kinderen die bewijsbaar deelnemen aan het Rijksvaccinatieprogramma opgevangen mogen worden in kindercentra (met uitzondering van kinderen die bewijsbaar in het buitenland zijn gevaccineerd of die bewijsbaar niet gevaccineerd *kunnen* worden) en (2) het personeel van die centra bewijsbaar gevaccineerd moet zijn (met dezelfde uitzonderingen).

Deze eisen gelden voor een periode van vijf jaar die verlengd kan worden met telkens weer een periode van vijf jaar. De minister van VWS kan als de epidemiologische situatie daar aanleiding toe geeft deze eisen ook van toepassing verklaren op gastouderbureaus en buitenschoolse opvang.

Er is dus niet gekozen voor een vaccinatie*plicht*, maar voor eenzelfde systeem als tijdens de coronapandemie: vaccineren is niet verplicht, maar wie niet aantoonbaar is gevaccineerd, wordt onder bepaalde omstandigheden de toegang tot bepaalde gelegenheden ontzegd.

### **2. Geen plicht**

De probleemstelling is helder (paragraaf 1 van de memorie van toelichting, mvt). Dat geldt ook voor de probleemanalyse en de keuze voor het stellen van vaccinatie-eisen als middel (paragraaf 2 en 3 van de mvt). Centraal staat in de afweging dat niet is gekozen voor het ingrijpendere middel van een vaccinatie*plicht*. Eenieder behoudt de keuze om zichzelf dan wel

de kinderen niet te laten vaccineren, maar moet dan wel als consequentie aanvaarden dat de kinderen niet meer mogen worden opgevangen respectievelijk dat niet meer gewerkt mag worden in een kindercentrum als deze regeling in werking is gesteld. Duidelijk is uitgelegd waarom de twee mogelijke alternatieven (namelijk een vaccinatieplicht respectievelijk betere informatie en voorlichting) niet zijn voorgesteld (paragraaf 4.2 van de mvt). Ook wordt ingegaan op de vraag waarom de drempel voor het inwerkingtreden van deze eisen bij 92 procent is gelegd.

De mvt bevat een afweging van enerzijds het sociale grondrecht op gezondheid (artikel 22 van de Grondwet en artikel 12 van het IVESCR<sup>1</sup>) en anderzijds de klassieke grondrechten van integriteit van het lichaam, persoonlijke autonomie, vrijheid van godsdienst en levensovertuiging en gelijke behandeling (artikelen 1, 6, 10 en 11 van de Grondwet, en artikelen 8, 9 en 14 van het EVRM<sup>2</sup>) en zijn de privacy-aspecten meegewogen (paragraaf 4.1 en 4.3 van de mvt).

De in het voorstel gemaakte keuzes zijn uiteindelijk politiek van aard. Daarover heeft de WeCo geen oordeel. Wel gaat de WeCo hierna nog in op de consequenties van deze keuze.

### 3. Commentaar

De WeCo heeft een inhoudelijke opmerking bij het wetsvoorstel en een meer technische opmerking.

3.1 De last van de uitvoering van deze wet, als die feitelijk in werking wordt gezet, wordt bij de kindercentra en, ingeval van uitbreiding van de werking, bij gastouderbureaus en buitenschoolse opvangorganisaties gelegd. Als zij de wet niet goed uitvoeren, kunnen zij met sancties, waaronder bestuurlijke boetes, te maken krijgen. Gezien de in het voorstel gemaakte keuze om geen vaccinatieplicht op te leggen, maar de aangegeven consequenties te verbinden aan het niet-deelnemen aan het vaccinatieprogramma, is dat waarschijnlijk niet te vermijden. (Ook de controle op corona-vaccinaties lag uiteindelijk bij de gelegenheden die alleen met geldige vaccinatie bezocht mochten worden.)

Naar de mening van de WeCo wordt in de mvt te weinig ingegaan op de lasten die daarmee worden gelegd op kindercentra en (ingeval van uitbreiding van de werking) gastouderbureaus en instellingen voor buitenschoolse opvang. Immers, zij zijn degenen die de kinderen waarvan niet is bewezen dat zij deelnemen aan het Rijksvaccinatieprogramma of dat zij onder een uitzondering vallen, moeten weigeren. Dat kan betekenen dat lopende overeenkomsten met ouders moeten worden beëindigd en in elk geval niet meer uitgevoerd kunnen worden. Dat heeft niet alleen juridische gevolgen voor zowel de betrokken instelling als de betrokken ouders (voor wie het ook gevolgen kan hebben voor een recht op kinderopvangtoeslag), maar kan ook tot moeilijke communicatie en spanningen tussen de betrokkenen leiden. Datzelfde geldt als werknemers weigeren zich te laten vaccineren. Dat kan leiden tot het noodgedwongen beëindigen van arbeidsrelaties. De maatregelen gelden immers voor minimaal vijf jaar, zodat het niet voor de hand ligt dat een niet-gevaccineerde werknemer tijdelijk op non-actief staat. De WeCo mist een beschouwing in de mvt over deze te verwachten gevolgen voor de met de uitvoering belaste instellingen. De enkele opmerking dat de *administratieve* lasten beperkt zullen toenemen (paragraaf 6 van de mvt) kan wel kloppen, maar schiet tekort waar het de potentiële juridische en immateriële lasten betreft. Dat geldt in het bijzonder voor de situatie waarin moet worden ingegrepen in bestaande overeenkomsten van partijen. De WeCo sluit niet uit dat partijen daardoor in juridische procedures tot beëindiging van de (opvang- of arbeids)overeenkomst verwickeld raken. In

---

<sup>1</sup> Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten

<sup>2</sup> Europees Verdrag voor de rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden

de mvt is alleen een (bij-)zin opgenomen waarin (terecht) wordt geconstateerd dat potentieel personeel moet worden ontslagen. Dat is naar het de WeCo voorkomt veel te mager. Juist omdat de effectiviteit van de voorgestelde maatregelen staat of valt met de uitvoering door deze instellingen (in de eerste plaats de kindercentra) had hier nadrukkelijk aandacht aan besteed moeten worden. Overigens vraagt de WeCo zich af hoe om te gaan met kindercentra die met ouders overeenkomen dat zij, bijvoorbeeld uit geloofs- of levensovertuiging, niet-gevaccineerde werknemers en kinderen te allen tijde zullen toelaten. De WeCo vraagt zich af of in dat geval aan deze kindercentra ook bestuurlijke boetes kunnen worden opgelegd.

In beide gevallen is er wel een belangrijk verschil met de corona-vaccinaties: het weigeren van een bezoeker door een theater of horecagelegenheden is van een andere, minder ingrijpende orde dan het (voor een periode van vijf jaar) beëindigen van lopende rechtsverhoudingen. Een nadere grondrechtelijke toetsing kan derhalve vereist zijn en de WeCo sluit niet uit dat wettelijke regeling van sommige van de genoemde gevolgen noodzakelijk of in elk geval wenselijk is, bijvoorbeeld waar het de gevolgen voor lopende (arbeids-)overeenkomsten betreft. De WeCo beveelt de wetgever daarom aan om zich uit te laten over de werking van deze regeling voor bovengenoemde kindercentra en om de civielrechtelijke gevolgen nader uit te werken, waar mogelijk door maatregelen voor te stellen om tot (vereenvoudigde) afwikkeling van bestaande overeenkomsten te komen. Gezien de ingrijpendheid van de gevolgen acht de WeCo het van belang deze wettelijk (in de wet zelf of in elk geval bij AMvB) te regelen.

In het verlengde hiervan valt de WeCo op dat in de mvt niets is gezegd over de mogelijke financiële consequenties voor kindercentra en andere betrokken instellingen. Er moet rekening mee worden gehouden dat zij inkomsten verliezen doordat klanten wegvallen die weigeren kinderen mee te laten doen aan het vaccinatieprogramma en dat zij in civielrechtelijke procedures met (ex-)klanten en (ex-)werknemers verzeild raken en daarvoor kosten moeten maken.

Evenmin is iets gezegd over de mogelijke consequentie dat de nu al bestaande personeelstekorten in de kinderopvang nog verder oplopen.

3.2 Van meer technische aard is de volgende opmerking. Niet helemaal duidelijk is hoe de maatregelen in het voorstel in werking treden als aan de voorwaarde daarvoor (een landelijke vaccinatiegraad voor BMR van minder dan 92 procent) is voldaan. De tekst van het voorstel bepaalt dwingend in artikel 1.49a, eerste lid, van de Wet kinderopvang dat daartoe besloten wordt als de minister van VWS het in artikel 6b, derde lid, van de Wet publieke gezondheid bedoelde jaarlijkse rapport naar de Tweede Kamer stuurt en als daaruit de als drempel gehanteerde vaccinatiegraad blijkt. Wat voor karakter heeft dit besluit? Zoals geformuleerd is het een besluit van algemene strekking, dat appellabel is in de zin van artikel 8.1 van de Awb. Is dat de bedoeling?

De WeCo geeft in overweging om de inwerkingtreding te regelen door middel van een ministeriële regeling. Een algemeen verbindend voorschrift is naar de mening van de WeCo een beter middel om de inwerkingtreding te regelen, omdat daarbij tevens aanvullende regels gesteld kunnen worden, bijvoorbeeld over de maatregelen die de kindercentra moeten treffen voor de uitvoering en de termijnen die zij daarvoor krijgen. Ook een beslissing over een eventuele uitbreiding naar gastouderbureaus en buitenschoolse opvang en over verlenging van de werkingsduur van de maatregelen, laten zich naar het de WeCo voorkomt beter bij algemene maatregel van bestuur regelen. Daarbij zouden dus ook (zie hiervoor) de gevolgen van het inwerking laten treden van de vaccinatie-eis wettelijk geregeld

kunnen worden, als dat al niet in de wet zelf gebeurt.

3.3 Mocht toch gekozen worden voor een besluit van algemene strekking, dan adviseert de WeCo om de rechtsbescherming beter te doordenken. In dat geval staat tegen het besluit immers bezwaar bij de minister en (hoger) beroep bij de bestuursrechter open voor elke belanghebbende. Dat is in beginsel iedereen die kinderen op een kinderopvang heeft en elke werknemer van een kindercentrum. En natuurlijk de kindercentra zelf. Tegelijkertijd kan iedere belanghebbende om een voorlopige voorziening vragen bij de bestuursrechter. Op zijn minst zou de rechtsbescherming geconcentreerd moeten worden, bij voorkeur bij één instantie, de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, naar het de WeCo voorkomt. Volgens de gewone competentieregeling in de Awb is anders elke rechtbank bevoegd, met als voor de hand liggend risico dat elke rechtbank op verschillende beroepen van verschillende (categorieën van) belanghebbenden uiteenlopende uitspraken doet. Dat is voor een besluit met landelijke werking ongewenst. Aangezien het bovendien de bedoeling is dat de maatregelen binnen een termijn van een maand of vier in werking gezet kunnen worden (het rapport over de vaccinatiegraad komt immers jaarlijks rond de zomer uit) moet het ook niet lang duren voordat duidelijk is of de maatregelen in werking treden. De gewone bestuursrechtelijke procedure neemt al gauw meer dan een jaar in beslag, zeker in drie instanties. Gedurende die tijd bestaat ongewenste rechtsonzekerheid over de geldigheid van de maatregelen.

De Wetenschappelijke Commissie,



mr.dr. G.K. Schoep  
voorzitter