



Vereniging van  
Nederlandse Gemeenten

### **1. Inleiding**

Gastouderopvang is kinderopvang binnen een gezinssituatie in een woning waar de ouder of gastouder zijn hoofdverblijf heeft. Door een wijziging van de Wet Kinderopvang verandert (onder meer) de status van de gastouderopvang. De VNG krijgt mede door deze wijziging vragen over deze vorm van kinderopvang in relatie tot de regels die gelden voor de ruimtelijke ordening. De vraag is dan vooral of en zo ja, hoe het bestemmingsplan zich verhoudt tot het gastouderschap. Die vraag wordt hier behandeld. Eerst wordt kort ingegaan op de (wijzigingen in) de gastouderopvang. Vervolgens wordt globaal inzicht gegeven in de ruimtelijke ordening en de rol die het bestemmingsplan daarin speelt. Tot slot worden beide kaders gekoppeld.

### **2. Gastouderopvang**

Per 1 januari 2010 treedt de gewijzigde Wet Kinderopvang in werking. Als gevolg daarvan worden gastouders zelfstandig object van toezicht en handhaving. Ze moeten daartoe in het Landelijk register Kinderopvang geregistreerd worden. Omdat hiervoor een aanvraag bij de gemeente moet worden ingediend, wordt gastouderopvang zichtbaar voor gemeenten. En daarmee rijzen ook vragen over het bestemmingsplan.

### **3. Ruimtelijke ordening**

De Wet op de ruimtelijke ordening (Wro) en het daarop gebaseerde Besluit ruimtelijke ordening (Bro) gaan over het maken van ruimtelijke plannen. Ruimtelijke plannen regelen hoe Nederland er nu en in de toekomst uit moet zien. De Wro bepaalt hoe deze plannen gemaakt moeten en gewijzigd kunnen worden. Het regelt daarbij de overheidstaken en de rechten en plichten van burgers, bedrijven en instellingen.

### **4. Bestemmingsplan**

Eén van die ruimtelijke plannen is het bestemmingsplan. Met het bestemmingsplan kan de gemeenteraad bepalen welke *inrichting en bebouwing* en welk *gebruik* (van grond en van bebouwing) in een bepaald gebied is toegestaan.

Bestemmingsplannen worden opgesteld vanuit het oogpunt van een goede ruimtelijke ordening. Wanneer in een bijzondere wet (zoals de Wet Kinderopvang) zaken worden geregeld die uiteindelijk ruimtelijke gevolgen hebben, wordt het bestemmingsplan relevant.

### **5. Relatie met (gastouder)kinderopvang**

Geconstateerd kan worden dat het opvangen van kinderen in de vorm van het gastouderschap in ieder geval enige ruimtelijke uitstraling kan hebben, al was het maar vanwege de toename in verkeersbewegingen in de directe omgeving van de locatie waar gastouderopvang wordt gegeven. Bij gastouderopvang gaat het om de gebruiksfunctie van het bestemmingsplan. Onderzocht moet worden of het bestemmingsplan het gebruik voor kinderopvang in de vorm van gastouderopvang toelaat. Er zijn dan drie mogelijkheden. Het bestemmingsplan laat het gebruik toe, het bestemmingsplan staat het gebruik niet toe of het bestemmingsplan geeft geen uitsluitel. Hieronder wordt kort ingegaan op die opties.

### 5.1 *Bestemmingsplan laat gebruik toe*

Het bestemmingsplan laat bepaald gebruik toe als dit expliciet in het bestemmingsplan is opgenomen (eventueel via dubbelgebruik) of als in het bestemmingsplan een regeling is opgenomen die het gebruik (al dan niet onder voorwaarden) toelaat. Dan is vaak de volgende (min of meer gelijklopende) bepaling opgenomen: 'Een dienstverlenend beroep dat op kleine schaal in een woning wordt uitgeoefend, waarbij de woning in overwegende mate haar woonfunctie behoudt en de desbetreffende beroepsuitoefening een ruimtelijke uitstraling heeft die in overeenstemming is met de woonfunctie ter plaatse'.

De (gastouder)opvang van kinderen is in dat geval ruimtelijk gezien geen probleem.

### 5.2 *Bestemmingsplan laat gebruik niet toe*

Vaak zal het gebruik ten behoeve van gastouderopvang echter geschieden op een locatie met de (enige) bestemming 'wonen' of 'woondoeleinden'. In de meeste bestemmingsplannen is bepaald dat het verboden is gronden en bouwwerken te gebruiken op een wijze of tot een doel strijdig met de bestemming wonen. Dit betekent dat woningen uitsluitend ten behoeve van het wonen mogen worden gebruikt. Wanneer daarbij uitdrukkelijk is aangegeven dat een ander gebruik niet is toegestaan, kan de woning niet voor andere doeleinden gebruikt worden.

De gastouderopvang van kinderen is in dat geval op gronden van ruimtelijke ordening niet mogelijk. Er is een wijziging van het bestemmingsplan noodzakelijk om dit mogelijk te maken.

### 5.3 *Bestemmingsplan geeft geen uitsluitel*

Wanneer alleen de bestemming 'wonen' van toepassing is, en ander gebruik niet expliciet wordt verboden, moet worden bezien of het gebruik strijdig is met de woonbestemming.

Volgens vaste jurisprudentie moet de vraag of een gebruik strijdig is met de woonbestemming (dus: of gastouderopvang op die locatie mogelijk is), beantwoord worden aan de hand van de ruimtelijke uitstraling die dat gebruik gezien zijn aard, omvang en intensiteit heeft. Er moet dus onder meer antwoord worden gegeven op de vraag of een gebouw, dat bestemd is voor wonen/woondoeleinden, alleen mag worden gebruikt voor het wonen (enge uitleg bestemming) of ook nog voor andere activiteiten zoals in dit geval, gastouderopvang (ruime uitleg bestemming).'

Uit jurisprudentie blijkt dat wanneer het bestemmingsplan niets specifiek regelt over het gebruik van de woning voor andere dan zuiver woondoeleinden, het gebruik van ruimten voor het uitoefenen van een aan huis verbonden beroep is toegestaan, mits de woonfunctie in overwegende mate behouden blijft. Er zal dan altijd sprake zijn van interpretatie van het begrip "aan huis verbonden beroep".

#### 5.3.1 *Vrij beroep*

Een subcategorie van het aan huis verbonden beroep is het zogenaamde vrij beroep. Uit jurisprudentie blijkt dat het vestigen van een vrij beroep in een woning niet in strijd is met de bestemming (mits de woonfunctie als overwegende functie blijft gehandhaafd). Onder vrije beroepen worden verstaan de medische, academische, administratieve en kunstzinnige beroepen zoals die van een arts, tandarts, advocaat, accountant, notaris, kunstenaar, makelaar, musicus. Dit zijn beroepen die al van oudsher in een deel van de woning worden uitgeoefend. Voor deze aan huis verbonden beroepen is volgens de jurisprudentie, een ontheffing van de gebruiksvoorschriften niet vereist.

Er is geen jurisprudentie beschikbaar over de vraag of het gastouderschap een vrij beroep is. Het komt in ieder geval niet voor op de lijst met vrije beroepen.

De Raad voor het Vrije Beroep hanteert de volgende definitie:

*'Vrije beroepsbeoefenaren verlenen op een persoonlijke en onafhankelijke basis intellectuele diensten en dragen daarvoor alleen de verantwoordelijkheid. Zij verlenen hun diensten op grond van hun speciale professionele bevoegdheid, in het belang van hun cliënten en in het algemeen belang. De beroepsuitoefening is onderworpen aan specifieke, professionele verplichtingen volgens nationale wetgeving, of volgens op autonome wijze door de relevante beroepsorganisatie opgestelde regelgeving, welke de kwaliteit en de professionele en vertrouwelijke aard van de relatie met de cliënt garandeert en bevordert.'*

Daarbij worden de volgende EU kwaliteitscriteria onderscheiden:

- de dienstverlening bestaat hoofdzakelijk uit een intellectuele prestatie;
- dit vergt een belangrijke voorafgaande opleiding en permanente educatie;
- de beoefenaar draagt persoonlijk verantwoordelijkheid;
- de dienstverlening gebeurt op een onafhankelijke wijze: de beoefenaar handelt daarbij zowel in het belang van zijn/haar opdrachtgever, cliënt of patiënt, als in het algemeen belang;
- de beroepsuitoefening is onderworpen aan reguleringen, hetzij bij wet, hetzij bij privaat- of publiekrechtelijke regeling van de betrokken beroepsorganisatie. De beroepscode beoogt het garanderen en bevorderen van de professionaliteit, de kwaliteit en de vertrouwensrelatie met de opdrachtgever, cliënt of patiënt.<sup>1</sup>

Gelet op het bovenstaande, lijkt het gastouderschap niet als vrij beroep te kwalificeren.

### **5.3.2. Overige beroepen.**

Hoewel niet met 100% zekerheid te zeggen, zal de gastouderopvang waarschijnlijk gezien moeten worden als een aan huis gebonden beroep. Zie daarvoor ook de in de bijlage vermelde jurisprudentie. Beroeps- en bedrijfsmatige activiteiten die niet onder de (traditionele) vrije beroepen vallen, passen in beginsel niet in de geldende woonbestemming.

### **5.4 Ontheffing**

Als het bestemmingsplan bepaald gebruik niet toelaat (maar dat gebruik niet expliciet uitsluit), kan het college onder bepaalde voorwaarden ontheffing verlenen van het gebruiksverbod<sup>2</sup>. Als het bestemmingsplan dit toelaat, kan dit worden geregeld door middel van een zogenaamde binnenplanse ontheffing (art. 3.6, lid 1, onder c. Wro).

De volgende criteria worden daarbij in de praktijk vaak gehanteerd:<sup>3</sup>

1. maximaal gebruik van 30% van de woning;
2. handhaving van het woonkarakter van de woning;
3. geen afbreuk aan het woon- en leefmilieu in de omgeving;
4. geen bedrijfsmatige opslag in de open lucht;
5. geen reclame-uitingen;
6. geen sprake van onevenredige verkeersoverlast/parkeren;
7. de activiteit mag niet vallen onder de Wet Milieubeheer;
8. de bedrijfsuitoefening alleen toegestaan door de bewoner van de woning;
9. detailhandel is altijd uitgesloten.

### **Conclusie**

Het bestemmingsplan geeft antwoord op de vraag of gastouderschap voor zover het de ruimtelijke ordening betreft, al dan niet is toegestaan.

Het bestemmingsplan kan het gebruik ten behoeve van de kinderopvang in het kader van het gastouderschap van de bewoner van een woning expliciet toestaan of verbieden.

Als het dat niet doet moet de vraag of een gebruik strijdig is met de woonbestemming (dus: of gastouderopvang op die locatie mogelijk is), beantwoord worden aan de hand van de ruimtelijke uitstraling die dat gebruik gezien zijn aard, omvang en intensiteit heeft. Daarbij speelt verder een belangrijke rol of er sprake is van beroeps- of bedrijfsmatige aan de woning verbonden activiteiten.

<sup>1</sup> <http://www.raadvoorhetvrijberoep.nl/Het%20vrije%20beroep.htm>

<sup>2</sup> Als de Wabo in werking treedt, is niet meer sprake van een ontheffing maar van een vergunning.

<sup>3</sup> [http://www.kvk.nl/wettenenregels/400\\_Ruimtelijke\\_ordening\\_en\\_milieu/bestemmingsplan/080beroepenbedrijfaanhuis.asp](http://www.kvk.nl/wettenenregels/400_Ruimtelijke_ordening_en_milieu/bestemmingsplan/080beroepenbedrijfaanhuis.asp)

## **Bijlage Jurisprudentie**

*ABR 25 augustus 1998 nr. E01.96.0500, Blaricum:*

### **Vrijstelling voor bedrijfsmatige activiteiten waaronder kinderopvang**

Oordeel: vrijstelling voldoende objectief begrensd. (voldoende parkeergelegenheid, max. 9 kinderen, max. 30 % vloeroppervlak tot max. 40 m<sup>2</sup>)

*ABRvS, 08-08-2001, LJN: AD3365, Raad van State, 200001280/1, Zeist:*

### **Kinderopvang**

Kinderopvang kan in dit geval niet als beroepsuitoefening aan huis worden aangemerkt. Weigering bouwvergunning voor voorziening inzake kinderopvang. Ingevolge het bestemmingsplan rust op het perceel de bestemming "Woningbouw, klasse C-2-150". Niet in geschil is dat met een vrijstelling ex art. 6.4 planvoorschriften op het onderhavige perceel ten behoeve van beroepsuitoefening aan huis een bijgebouw kan worden opgericht en veranderd. In geschil is of de hier aan de orde zijnde kinderopvang als beroepsuitoefening aan huis kan worden aangemerkt. Uit de stukken kan worden afgeleid dat appellante destijds voornemens was om overdag in eerste instantie 27 kinderen op te vangen en in de toekomst dit aantal uit te breiden naar 44 kinderen. Reeds gelet op het aantal kinderen dat appellante beoogde op te vangen en het feit dat zij in verband hiermede voor de exploitatie van het kinderopvangverblijf afhankelijk was van medewerkers met een relevante opleiding op MBO/HBO-niveau, kan niet worden staande gehouden dat sprake is van het door de bewoner uitoefenen van een zelfstandig beroep. Met de rechtbank moet worden geoordeeld dat het kinderopvangverblijf veeleer een bedrijfsmatig karakter heeft. De rechtbank heeft voorts terecht overwogen dat een beperking van de kinderopvang tot maximaal 23 kinderen per dagdeel niet tot een ander oordeel zou leiden. Bouwvergunning terecht geweigerd.

Zie voor een heldere uitleg van gemeentelijk beleid over deze materie:

<http://www.oisterwijk.nl/smartsite1942.htm?menu=1919&page=1942>

En een relevante beleidsregel inclusief toelichting:

<http://www.raad.roosendaal.nl/dsc?c=getobject&s=obj&!sessionid=1!RZ1DySvofBauyo3h50uVxDYXp1K78Hd!ziQW2AD1FIo9vhsUlyp3M0aGBFhXOq&objectid=35188&!dsname=default>

Den Haag,  
Vereniging van Nederlandse Gemeenten  
December 2009