

ECLI	ECLI:NL:RVS:2012:BX5258
Datum uitspraak	22 augustus 2012
Inhoudsindicatie	Bij onderscheiden besluiten van 7 juli 2010 heeft de Belastingdienst de aan [wederpartij] de over het berekeningsjaar 2007 definitief vastgestelde kinderopvangtoeslag en de voorschotten kinderopvangtoeslag over de berekeningsjaren 2008, 2009 en 2010 herzien en vastgesteld op nihil en het teveel betaalde van haar teruggevorderd.

Volledige tekst

201113377/1/A2.

Datum uitspraak: 22 augustus 2012

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

de Belastingdienst/Toeslagen
appellant,

tegen de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 27 oktober 2011 in zaak nr. 11/601 in het geding tussen:

[wederpartij], wonend te Vlaardingen

en

de Belastingdienst.

1. Procesverloop

Bij onderscheiden besluiten van 7 juli 2010 heeft de Belastingdienst de aan [wederpartij] de over het berekeningsjaar 2007 definitief vastgestelde kinderopvangtoeslag en de voorschotten kinderopvangtoeslag over de berekeningsjaren 2008, 2009 en 2010 herzien en vastgesteld op nihil en het teveel betaalde van haar teruggevorderd.

Bij besluit van 22 december 2010 heeft de Belastingdienst de door [wederpartij] daartegen gemaakte bezwaren ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 27 oktober 2011, verzonden op 8 november 2011, heeft de rechtbank, voor zover thans van belang, het door [wederpartij] tegen dat besluit ingestelde beroep gegrond verklaard, het vernietigd en de besluiten van 7 juli 2010 herroepen. Deze uitspraak is

aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de Belastingdienst bij brief, bij de Raad van State ingekomen op 20 december 2011, hoger beroep ingesteld.

[wederpartij] heeft een verweerschrift ingediend.

De zaak is door een meervoudige kamer van de Afdeling verwezen naar een enkelvoudige.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 1 augustus 2012, waar de Belastingdienst, vertegenwoordigd door mr. B.M.A. van Eck, werkzaam in zijn dienst, en [wederpartij], vertegenwoordigd door mr. K. el Joghrafi, advocaat te Rotterdam-Hoogvliet zijn verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Ingevolge artikel 1a, eerste lid, van de Wet Kinderopvang (hierna: de Wko), zoals die luidde ten tijde van belang en voor zover thans van belang, is op deze wet de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (hierna: de Awir), met uitzondering van artikel 49 (voor 1 januari 2009) en artikel 5 (na 1 januari 2009), van toepassing.

Ingevolge artikel 6, derde lid, heeft een ouder met een partner slechts aanspraak op een kinderopvangtoeslag, indien de partner in Nederland, een andere lidstaat of Zwitserland woont en

a. in Nederland, een andere lidstaat of Zwitserland arbeid verricht,

b. een uitkering ontvangt, als bedoeld in het eerste lid, onder c, d, e, h of i, en gebruik maakt van een in één van die onderdelen bedoelde voorziening, gericht op arbeidsinschakeling of een daarmee vergelijkbare uitkering respectievelijk voorziening, vastgesteld krachtens de wetgeving van een andere lidstaat of Zwitserland,

c. werkloos wordt, als bedoeld in het tweede lid en een uitkering ontvangt, als bedoeld in het tweede lid, onder a of b, of een daarmee vergelijkbare uitkering, vastgesteld krachtens de wetgeving van een andere lidstaat of Zwitserland, of

d. een persoon is, als bedoeld in het eerste lid, onder f, g, j, k of l.

Ingevolge artikel 2, eerste lid, aanhef en onder h (voor 1 januari 2009), g (van 1 januari 2009 tot 1 januari 2010) en f (vanaf 1 januari 2010) van de Awir, zoals die luidde ten tijde van belang, wordt in deze wet en de daarop berustende bepalingen, alsmede in inkomensafhankelijke regelingen onder partner verstaan: de persoon, bedoeld in artikel 3.

Ingevolge artikel 3, eerste lid, is de partner van de belanghebbende (...):

a. de niet duurzaam gescheiden levende echtgenoot of geregistreerde partner;

(...).

2.2. De Belastingdienst heeft aan het besluit van 22 december 2010 ten grondslag gelegd dat niet is voldaan aan de bij artikel 6, derde lid, van de Wko voor het in aanmerking komen voor de toeslag gestelde eisen, omdat de echtgenoot van [wederpartij], [echtgenoot], in de jaren 2007, 2008, 2009 en 2010 in Jordanië verbleef.

2.3. De rechtbank heeft geoordeeld dat de Belastingdienst aldus ten onrechte de echtgenoot van [wederpartij] niet als duurzaam van haar gescheiden levende echtgenoot heeft aangemerkt.

2.4. De Belastingdienst betoogt dat zij aldus heeft miskend dat niet is gebleken dat

[wederpartij] en haar echtgenoot vanaf de huwelijksdatum duurzaam gescheiden leven. Vast staat dat de echtgenoot van [wederpartij] niet in Nederland woonachtig is, maar de andere door de rechtbank aangenomen feiten zijn niet te verifiëren.

2.4.1. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 11 januari 2012 in zaak nr. 201105180/1/H2), wordt duurzaam gescheiden leven slechts aangenomen, indien ten aanzien van de gehuwden de toestand is ingetreden, dat, na de door beiden of één van hen gewilde verbreking van de echtelijke samenleving, ieder afzonderlijk zijn eigen leven leidt als ware hij niet met de ander gehuwd en deze toestand door hen beiden, althans één van hen, als bestendig is bedoeld.

Niet in geschil is dat [wederpartij] gehuwd is en haar echtgenoot niet in Nederland, een andere lidstaat of Zwitserland woont. [wederpartij] heeft gesteld dat zij duurzaam gescheiden van elkaar leven. Zij heeft verklaard dat zij in 2006 ongeveer 5 weken in Jordanië is geweest voor het huwelijk en in oktober 2006 nog korte tijd bij haar echtgenoot in Jordanië heeft verbleven, maar nooit de bedoeling heeft gehad om met hem in gezinsverband samen te leven. Verder heeft zij verklaard dat haar echtgenoot nooit in Nederland is geweest en nooit in haar kosten van levensonderhoud heeft bijgedragen. Tot slot heeft zij verklaard dat zij haar echtgenoot al jaren niet heeft gezien en geen enkele verdere band met hem heeft dan het huwelijk, maar niet van echt wil scheiden, omdat zij dan bepaalde rechten die zij in Jordanië heeft, verliest.

Het was aan [wederpartij] om het aldus gestelde tegenover de Belastingdienst aannemelijk te maken. Nu zij deze verklaringen op geen enkele wijze met bewijsmiddelen heeft gestaafd, heeft de Belastingdienst door haar niet aannemelijk gemaakt hoeven achten dat zij en haar echtgenoot duurzaam gescheiden van elkaar leven.

Het betoog slaagt.

2.5. Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Hetgeen de Belastingdienst voor het overige heeft aangevoerd, behoeft geen bespreking. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het tegen het besluit van 22 december 2010 ingestelde beroep ongegrond verklaren.

2.6. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

I. verklaart het hoger beroep gegrond;

II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 27 oktober 2011 in zaak nr. 11/601;

III. verklaart het bij de rechtbank in die zaak ingestelde beroep ongegrond.

Aldus vastgesteld door mr. R.W.L. Loeb, lid van de enkelvoudige kamer, in tegenwoordigheid van mr. J. Wieland, ambtenaar van staat.

w.g. Loeb w.g. Wieland

lid van de enkelvoudige kamer ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 22 augustus 2012

502.