

ECLI	ECLI:NL:RVS:2014:967
Datum uitspraak	19 maart 2014
Inhoudsindicatie	Bij onderscheiden besluiten van 30 september 2011 heeft de Belastingdienst/Toeslagen de eerder vastgestelde kinderopvangtoeslag van [appellant] over de jaren 2008 en 2009 herzien, deze vastgesteld op nihil en de reeds betaalde bedragen van € 4.808,00 en € 4.424,00 teruggevorderd.

Volledige tekst

201305363/1/A2.

Datum uitspraak: 19 maart 2014

AFDELING

BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

[appellant], wonend te [woonplaats],

tegen de uitspraak van de rechtbank Overijssel, zittingsplaats Zwolle, van 17 mei 2013 in zaak nr. 12/582 in het geding tussen:

[appellant]

en

de Belastingdienst/Toeslagen.

Procesverloop

Bij onderscheiden besluiten van 30 september 2011 heeft de Belastingdienst/Toeslagen de eerder vastgestelde kinderopvangtoeslag van [appellant] over de jaren 2008 en 2009 herzien, deze vastgesteld op nihil en de reeds betaalde bedragen van € 4.808,00 en € 4.424,00 teruggevorderd.

Bij besluit van 9 januari 2012 heeft de Belastingdienst/Toeslagen de door [appellant] daartegen gemaakte bezwaren ongegrond verklaard.

Bij uitspraak van 17 mei 2013 heeft de rechtbank het door [appellant] daartegen ingestelde beroep niet-ontvankelijk verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft [appellant] hoger beroep ingesteld.

De Belastingdienst/Toeslagen heeft een verweerschrift ingediend.

[appellant] heeft een nader stuk ingediend.

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

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 3 maart 2014, waar [appellant], bijgestaan door mr. L.M. Serieese, werkzaam bij DAS Nederlandse Rechtsbijstand Verzekeringmaatschappij NV, en de Belastingdienst/Toeslagen, vertegenwoordigd door mr. J.H.E. van der Meer, aldaar werkzaam, zijn verschenen.

Overwegingen

1. Ingevolge artikel 3:41, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) geschiedt de bekendmaking van besluiten die tot een of meer belanghebbenden zijn gericht, door toezending of uitreiking aan hen, onder wie begrepen de aanvrager.

Ingevolge artikel 6:7 bedraagt de termijn voor het indienen van een bezwaar- of beroepsschrift zes weken.

Ingevolge artikel 6:8, eerste lid, vangt de termijn aan met ingang van de dag na die waarop het besluit op de voorgeschreven wijze is bekendgemaakt.

Ingevolge artikel 6:9, eerste lid, is een bezwaar- of beroepsschrift tijdig ingediend indien het voor het einde van de termijn is ontvangen.

2. In haar uitspraak van 17 mei 2013 heeft de rechtbank het beroep tegen het besluit van de Belastingdienst/Toeslagen van 9 januari 2012 niet-ontvankelijk verklaard wegens overschrijding van de voor het indienen van het beroepsschrift geldende termijn.

3. [appellant] betoogt dat hij tijdig beroep heeft ingesteld. Hij voert daartoe aan dat hij het besluit van 9 januari 2012 pas op 1 maart 2012 heeft ontvangen. Vervolgens is binnen de beroepstermijn van zes weken beroep ingesteld. De rechtbank heeft ten onrechte overwogen dat de Belastingdienst/Toeslagen aannemelijk heeft gemaakt dat het besluit op 9 januari 2012 aan hem is verzonden. Hij wijst erop dat de door de Belastingdienst/Toeslagen overgelegde uitdraai uit het registratiesysteem geen inzicht geeft in de inhoud van de verzonden brief, maar dat daaruit enkel kan worden opgemaakt dat er een brief is verzonden op of rond 9 januari 2012, aldus [appellant]

4. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (uitspraak van 10 mei 2011 in zaak nr. [201010777/1/V1](#)), geldt als uitgangspunt dat, in het geval van niet aangetekende verzending van een besluit of een ander rechtens van belang zijnd document, het bestuursorgaan aannemelijk dient te maken dat het desbetreffende stuk is verzonden. De omstandigheid dat per post verzonden stukken in de regel op het daarop vermelde adres van de geadresseerde worden bezorgd, rechtvaardigt het vermoeden van ontvangst van het besluit of ander relevant document op dat adres. Dit brengt mee dat het bestuursorgaan in eerste instantie kan volstaan met het aannemelijk maken van verzending naar het juiste adres.

4.1. Vast staat dat het besluit van 9 januari 2012 niet aangetekend is verzonden. Op verzoek van de Afdeling heeft de Belastingdienst/Toeslagen bij brief van 29 augustus 2013 de verzending van het besluit toegelicht. Daaruit en uit de ter zitting gegeven toelichting blijkt dat volgens vaste werkwijze een brief door de behandelend ambtenaar digitaal wordt opgeslagen in het zogeheten Eldoc-systeem. Vervolgens wordt de brief geprint, ondertekend, in een enveloppe gestopt en in het postvak voor uitgaande post gedeponneerd. Daar wordt deze opgehaald door een medewerker van de Belastingdienst/CFD. In de postkamer wordt de post gesorteerd en aangeleverd aan PostNL. Hiervan wordt geen

registratie bijgehouden.

De Belastingdienst/Toeslagen heeft in dit geval in beroep weliswaar een uitdraai uit het Eldoc-systeem overgelegd waaruit kan worden afgeleid dat op 9 januari 2012 een brief aan de gemachtigde met het besluit op bezwaar is aangemaakt maar, anders dan in de door hem in het verweerschrift aangehaalde zaak (nr. 201104229/1/A2), geen printafdrukken overgelegd uit een postregistratiesysteem of een verzendadministratie, noch enig ander stuk waarmee hij de verzending van de brief van 9 januari 2012 aannemelijk heeft gemaakt.

Het moet er dan ook voor worden gehouden dat [appellant] het besluit eerst op of rond 1 maart 2012 heeft ontvangen en vervolgens tijdig beroep heeft ingesteld. De rechtbank heeft het beroep van [appellant] daarom ten onrechte niet-ontvankelijk verklaard.

5. Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende wat de rechtbank zou behoren te doen, wordt als volgt overwogen over de inhoudelijke kant van de zaak.

6. Ingevolge artikel 18, eerste lid, van de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (hierna: Awir) verstrekken een belanghebbende, een partner en een medebewoner de Belastingdienst desgevraagd alle gegevens en inlichtingen die voor de beoordeling van de aanspraak op of de bepaling van de hoogte van de tegemoetkoming van belang kunnen zijn.

Ingevolge artikel 21, eerste lid, kan de Belastingdienst een toegekende tegemoetkoming herzien:

a. op grond van feiten of omstandigheden waarvan de Belastingdienst bij de toekenning redelijkerwijs niet op de hoogte kon zijn en op grond waarvan de tegemoetkoming vermoedelijk tot een te hoog bedrag is toegekend, of

b. indien de tegemoetkoming tot een te hoog bedrag is toegekend en de belanghebbende of zijn partner dit wist of behoorde te weten.

7. Op 11 december 2009 heeft [appellant] kinderopvangtoeslag met ingang van 1 januari 2008 aangevraagd voor kinderopvang via [gastouderbureau].

7.1. Bij besluit van 6 februari 2010 heeft de Belastingdienst/Toeslagen de kinderopvangtoeslag van [appellant] over 2008 definitief vastgesteld op € 4.808,00.

7.2. Bij besluit van 28 december 2009 heeft de Belastingdienst/Toeslagen aan [appellant] een voorschot kinderopvangtoeslag voor het jaar 2009 toegekend.

Bij brieven van 31 augustus 2010 en 29 oktober 2010 heeft de Belastingdienst/Toeslagen [appellant] om een overzicht van de daadwerkelijk gemaakte kinderopvangkosten over 2009 gevraagd. In reactie op laatsvermelde brief heeft [appellant] een rekening van winst en verlies en de jaaropgave van loon voor de inkomstenbelasting van hem en zijn partner overgelegd.

Bij besluit van 2 mei 2011 heeft de Belastingdienst/Toeslagen de kinderopvangtoeslag over 2009 definitief vastgesteld op € 4.424,00.

7.3. Bij brief van 21 juni 2011 heeft de Belastingdienst/Toeslagen [appellant] geïnformeerd over onderzoek van de Fiscale inlichtingen- en opsporingsdienst (FIOD) naar het [gastouderbureau] en aangekondigd zijn aanvraag kinderopvangtoeslag te controleren. In dat kader heeft de Belastingdienst/Toeslagen hem verzocht om informatie over de kinderopvang over de jaren 2008 en 2009. In reactie hierop heeft [appellant] de jaaropgaven kinderopvang 2008 en 2009 van het gastouderbureau, een bewijs van inschrijving bij ditzelfde bureau per 2

januari 2009 en overeenkomsten voor kinderopvang tussen vraagouder en gastouder en tussen vraagouder en gastouderbureau, beide met dagtekening 1 januari 2010, overgelegd. Bij onderscheiden besluiten van 30 september 2011, zoals gehandhaafd bij besluit van 9 januari 2012, heeft de Belastingdienst/Toeslagen de kinderopvangtoeslag over de jaren 2008 en 2009 herzien en vastgesteld op nihil.

8. Aan het besluit van 9 januari 2012 heeft de Belastingdienst/Toeslagen ten grondslag gelegd dat [appellant] geen schriftelijke overeenkomst met het gastouderbureau heeft overgelegd en niet heeft aangetoond dat hij daadwerkelijk kosten voor kinderopvang over 2008 en 2009 heeft gemaakt.

9. [appellant] betoogt dat de Belastingdienst/Toeslagen ten onrechte de kinderopvangtoeslag over 2008 en 2009 heeft herzien omdat de dienst daar op grond van artikel 21 van de Awir niet toe bevoegd was.

9.1. Met de besluiten van 6 februari 2010 onderscheidenlijk 2 mei 2011 heeft de aan [appellant] toegekende kinderopvangtoeslag over 2008 en 2009 een definitief karakter gekregen. De mogelijkheden om een definitief toegekende tegemoetkoming in het nadeel van de belanghebbende te herzien, zijn in de artikelen 20 en 21 van de Awir geregeld. De Belastingdienst/Toeslagen heeft aan de herziening artikel 21, eerste lid, aanhef en onder a en b, ten grondslag gelegd.

9.2. Door op 6 februari 2010 de tegemoetkoming over 2008 definitief vast te stellen en van de in artikel 18 van de Awir geregelde bevoegdheid tot het verzoeken om nadere gegevens en inlichtingen geen gebruik te maken, heeft de Belastingdienst/Toeslagen de mogelijkheid om de in artikel 21, eerste lid, aanhef en onder a, van de Awir geregelde herzieningsbevoegdheid uit te oefenen verloren. De Belastingdienst/Toeslagen heeft niet aannemelijk gemaakt bij de definitieve vaststelling redelijkerwijs niet op de hoogte te kunnen zijn geweest van het ontbreken van een akte van een overeenkomst als bedoeld in artikel 52, gelezen in verbinding met artikel 56, tweede lid, van de Wet kinderopvang of het ontbreken van bewijs van betaling van de eigen bijdrage. De Belastingdienst/Toeslagen had, indien hij dit van belang achtte, voorafgaand aan de definitieve vaststelling dergelijk bewijs kunnen verlangen. Dat hij daarvoor op dat moment geen aanleiding zag, maakt dit niet anders.

9.3. Door op basis van de door [appellant] destijds verstreekte gegevens op 2 mei 2011 de tegemoetkoming over 2009 definitief vast te stellen, heeft de Belastingdienst/Toeslagen de mogelijkheid om de in artikel 21, eerste lid, aanhef en onder a, van de Awir geregelde herzieningsbevoegdheid uit te oefenen ook wat betreft dat jaar verloren. De Belastingdienst/Toeslagen heeft niet aannemelijk gemaakt bij de definitieve vaststelling redelijkerwijs niet op de hoogte te kunnen zijn geweest van het ontbreken van een akte van een overeenkomst of het ontbreken van bewijs van betaling van de eigen bijdrage.

9.4. Met betrekking tot beide toeslagjaren is evenmin voldaan aan het bepaalde in artikel 21, eerste lid, aanhef en onder b, van de Awir. Weliswaar staat de Awir er niet aan in de weg dat de Belastingdienst/Toeslagen, als hij heeft gedaan, na de definitieve vaststelling alsnog om gegevens en inlichtingen vraagt met het oog op eventuele toepassing van artikel 21, maar de Belastingdienst/Toeslagen heeft niet aannemelijk gemaakt dat [appellant] op het moment van de definitieve vaststelling wist dat de tegemoetkoming tot een te hoog bedrag was toegekend. Er is ook geen grond om te oordelen dat hij dat behoorde te weten. Dat [appellant], als gesteld, na de vaststelling desgevraagd niet meer aannemelijk heeft kunnen maken dat hij een schriftelijke overeenkomst met het gastouderbureau heeft gesloten en een eigen bijdrage in de kosten voor kinderopvang heeft voldaan, is hiertoe onvoldoende.

9.5. Uit het voorgaande volgt dat het betoog met betrekking tot de kinderopvangtoeslag over zowel 2008 als 2009 slaagt.

10. [appellant] heeft verzocht om schadevergoeding ingevolge artikel 8:73 van de Awb, zoals deze bepaling luidde vóór 1 juli 2013 en in deze procedure nog van toepassing is. [appellant] stelt schade te hebben geleden die bestaat uit de wettelijke rente en de rente over die rente over het door de Belastingdienst/Toeslagen na te betalen bedrag vanaf de dag dat dit tot uitbetaling zou zijn gekomen indien in plaats van het bestreden besluit op bezwaar een rechtmatig besluit op bezwaar was genomen, alsmede uit de kosten die hij heeft moeten maken voor juridische bijstand in de bezwaarfase.

De door [appellant] gestelde renteschade komt niet op grond van artikel 8:73, eerste lid, van de Awb voor vergoeding in aanmerking, aangezien de Belastingdienst/Toeslagen ten onrechte tot terugvordering van de kinderopvangtoeslag over 2008 en 2009 is overgegaan en hij over het door [appellant] reeds onverschuldigd terugbetaalde bedrag bij het terugstorten daarvan al wettelijke rente dient te vergoeden. De door [appellant] gestelde kosten voor juridische bijstand in de bezwaarfase komen eveneens niet op grond van artikel 8:73, eerste lid, voor vergoeding in aanmerking, aangezien voor deze kosten de artikelen 7:15 en 8:75 van de Awb een eigen voorziening hebben en in bezwaar niet om vergoeding van deze kosten is verzocht. Voor het overige heeft [appellant] niet aannemelijk gemaakt dat hij door de besluitvorming van de Belastingdienst/Toeslagen schade heeft geleden.

11. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling het beroep tegen het besluit van de Belastingdienst/Toeslagen van 9 januari 2012 alsnog gegrond verklaren. Dit besluit komt wegens strijd met artikel 21 van de Awir voor vernietiging in aanmerking. De onderscheiden besluiten van 30 september 2011 dienen te worden herroepen. Dit betekent dat de besluiten van 6 februari 2010 en 2 mei 2011 herleven. Het verzoek om schadevergoeding wordt afgewezen.

12. De Belastingdienst/Toeslagen dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

I. verklaart het hoger beroep gegrond;

II. vernietigt de uitspraak van de rechtbank Overijssel van 17 mei 2013 in zaak nr. 12/582;

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

IV. vernietigt het besluit van de Belastingdienst/Toeslagen van 9 januari 2012, met kenmerk BEZ06 BT07;

V. herroept het besluit van de Belastingdienst/Toeslagen van 30 september 2011, met kenmerk 1393.19.116.T.08.6.0401;

VI. herroept het besluit van de Belastingdienst/Toeslagen van 30 september 2011, met kenmerk 1393.19.116.T.09.6.0401;

VII. bepaalt dat deze uitspraak in de plaats treedt van het vernietigde besluit van 9 januari 2012;

VIII. wijst het verzoek om schadevergoeding af;

IX. veroordeelt de Belastingdienst/Toeslagen tot vergoeding van bij [appellant] in verband met de behandeling van het beroep en het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 2.191,50 (zegge: tweeduizend honderdeenennegentig euro en vijftig cent), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;

X. gelast dat de Belastingdienst/Toeslagen aan [appellant] het door hem betaalde griffierecht ten bedrage van € 281,00 (zegge: tweehonderdeenentachtig euro) voor de behandeling van het beroep en het hoger beroep vergoedt.

Aldus vastgesteld door mr. C.H.M. van Altena, lid van de enkelvoudige kamer, in tegenwoordigheid van mr. R.H.L. Dallinga, ambtenaar van staat.

w.g. Van Altena w.g. Dallinga
lid van de enkelvoudige kamer ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 19 maart 2014

18-809.