



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Kinderopvangtoeslag

Brink, J.E. van den; Jongkind, D.K.

Citation

Brink, J. E. van den, & Jongkind, D. K. (2021). Kinderopvangtoeslag. *Administratiefrechtelijke Beslissingen*, 2021(18), 940-945. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/3278350>

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3278350>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

5. Kennelijk past de Raad ook in casu het criterium van professionaliteit (B) toe, maar in een wat andere context. Een juridisch gemachtigde van een burger kan uit contacten met de juridisch gemachtigde van een bestuursorgaan niet al te gemakkelijk afleiden dat een bindende toezegging is gedaan. Terecht signaleert de Raad dat het telefoongesprek waarin de beweerde toezegging zou zijn gedaan, door de gemachtigde van appellant niet schriftelijk is bevestigd. In haar e-mail van 26 november 2018 is geen weergave, laat staan een bevestiging van de gestelde, eerder gedane toezegging opgenomen.

6. Kortom, de gemachtigde heeft gehandeld in strijd met enkele vuistregels voor burgers die ook na de *Amsterdamse dakopbouw* nog onverkort gelden:

BU5 bedenkt: mondeling verstrekte overheidsinformatie valt als het erop aan komt, moeilijk te bewijzen;

BU5.3 maak altijd een schriftelijk verslag van een bespreking met een overheidsfunctionaris; laat dat verslag accorderen door de tegenpartij;

BU7 stuur altijd een 'heb-ik-het-goed-begrepen-brief of (spoed)e-mail' aan het bevoegde bestuursorgaan, en wacht op antwoord.

7. Vooral dat laatste had de gemachtigde van appellant moeten doen. Aan niet-bewijsbare toezeggingen heeft een burger niets.

8. De Raad onderschrijft volledig de overwegingen van de rechtbank over de kwalificatie van het gedrag van appellant als wangedrag en maakt die tot de zijne, een gebruikelijke formule. Daarmee wordt de neutrale lezer gedwongen ook de uitspraak van de rechtbank te lezen. Daarbij zou het helpen als de Raad de ECLI, in casu ECLI:NL:RBDHA:2019:14530, zou vermelden. R.o. 7.1 van die uitspraak maakt zeer duidelijk waarom appellant — ook al voor de Me Too-beweging — de aansluiting heeft gemist bij de tijdgeest inzake avances aan collega's die daarvan niet zijn gediend. Enkele citaten: 'En nee is ook een antwoord.' En '...nee is gewoon een antwoord'. Het zal nog wel even duren voordat deze boodschap bij alle mannen is geland.

L.J.A. Damen

AB 2021/138

RECHTBANK DEN HAAG

11 juni 2020, nr. AWB - 19 _ 5257

(Mr. M.C.J.A. Huijgens)

m.nt. J.E. van den Brink en D.K. Jongkind*

Art. 7 lid 4 en 5 Uitvoeringsregeling Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen; art. 79.8 Leidraad Invordering 2008; art. 11, 12, 13 Uitvoeringsregeling IW 1990

ECLI:NL:RBDHA:2020:5182

Belastingdienst/toeslagen is bereid om een op de feitelijke situatie afgestemde betalingsregeling te treffen die afwijkt van het wettelijk kader, gelet op de maatschappelijke en politieke commotie over het wettelijke systeem en de uitvoering inzake het stelsel van toeslagen.

Ter zitting heeft verweerder zich nader op het standpunt gesteld dat hij bereid is om een op de feitelijke situatie afgestemde betalingsregeling te treffen, conform het voorstel van eiseres om € 400 per maand af te lossen. De echtgenoot van eiseres heeft ter zitting verklaard zich hierin te kunnen vinden.

Verweerder heeft het nadere standpunt, alsook de concrete gevolgen daarvan voor eiseres, desgevraagd niet nader kunnen onderbouwen en uiteenzetten, anders dan met een algemene verwijzing naar de maatschappelijke en politieke commotie over het wettelijke systeem en de uitvoering inzake het stelsel van toeslagen.

De rechtbank merkt hierover op dat in dat kader (alsook in de vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State) tot dusverre nog niet of nauwelijks aandacht is geweest voor de maatschappelijke en individuele problematiek in geval een — aanzienlijk — bedrag aan toeslagen moet worden terugbetaald. Veelal leidend tot te betalen maandbedragen die geen enkele reële verhouding hebben met de feitelijke en concrete maandelijkse inkomenssituatie en de gebruikelijke vaste lasten. Daargelaten een aantal uitspraken van rechtbanken over individuele situaties heeft vooral de Nationale ombudsman er al eerder en vaker, maar tevergeefs, de aandacht voor gevraagd dat het maatschappelijk zeer problematisch en onwenselijk is dat “de overheid” geen of onvoldoende oog heeft voor wat wel wordt genoemd de schuldenproblematiek bij burgers jegens die overheid.

De rechtbank zal partijen volgen in de ter zitting bereikte overeenstemming over de hoogte van het

* D.K. Jongkind is promovenda aan de afdeling staats- en bestuursrecht van de Universiteit Leiden.

als zodanig maandelijks terug te betalen bedrag. De rechtbank begrijpt dat het nadere standpunt van verweerder moet worden beschouwd als te betreffen een algemenere positieve grondhouding als gevolg van de (eindelijk) ontstane turbulentie rondom toeslagen.

Uitspraak van de enkelvoudige kamer van 11 juni 2020 in de zaak tussen:

Eiseres,
en

De Belastingdienst/Toeslagen, verweerder.

Procesverloop

Eiseres heeft tegen het hierna onder 2 te noemen besluit bezwaar gemaakt.

Verweerder heeft bij beslissing op bezwaar van 5 juli 2019 het bezwaar gegrond verklaard.

Eiseres heeft daartegen op 14 augustus 2019 beroep bij de rechtbank ingesteld.

Verweerder heeft een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 24 februari 2020. Eiseres heeft zich laten vertegenwoordigen door haar echtgenoot,

A. Verweerder heeft zich laten vertegenwoordigen door B.

Overwegingen

Feiten

1. Eiseres heeft een verzoek om een persoonlijke betalingsregeling ingediend ter zake van een terugvorderingsbeschikking kinderopvangtoeslag voor het jaar 2015.

2. Bij besluit van 12 maart 2019 heeft verweerder het verzoek afgewezen, omdat de terugvordering te wijten is aan opzet of grove schuld. Wel heeft verweerder een standaardbetalingsregeling toegekend op grond waarvan de vordering in 24 maandelijks termijnen van € 834 moet worden terugbetaald.

3. Bij beslissing op bezwaar heeft verweerder zich nader op het standpunt gesteld dat het ontstaan van de terugvordering niet is te wijten aan opzet of grove schuld van eiseres, zodat aan eiseres alsnog een betalingsregeling op basis van haar betalingscapaciteit kan worden toegekend.

4. Verweerder heeft vervolgens de maandelijks betalingscapaciteit vastgesteld op een bedrag van € 2.182. Ervan uitgaande dat van dit bedrag niet meer dan 80 procent wordt opgeëist, is de opeisbare betalingscapaciteit van eiseres vastgesteld op € 1.746 per maand. Dit bedrag is volgens verweerder toereikend om de bestaande schuld binnen de standaardbetalingsregeling van

24 maanden te voldoen, resulterend in een maandelijks te betalen bedrag van € 911.

Geschil

5. In geschil is of verweerder de maandelijks betalingscapaciteit van eiseres juist heeft vastgesteld, onder toepassing van het wettelijk kader: artikel 7, vierde en vijfde lid van de Uitvoeringsregeling Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen en artikel 79.8 van de Leidraad Invordering 2008 in samenhang met de artikelen 11, 12 en 13 van de Uitvoeringsregeling Invorderingswet 1990. De hoogte van en de verplichting tot terugbetaling van de te veel ontvangen toeslag zijn niet in geschil.

Beoordeling van het geschil

6. Ter zitting heeft verweerder zich nader op het standpunt gesteld dat hij bereid is om een op de feitelijke situatie afgestemde betalingsregeling te treffen, conform het voorstel van eiseres om € 400 per maand af te lossen. De echtgenoot van eiseres heeft ter zitting verklaard zich hierin te kunnen vinden.

7. Verweerder heeft het nadere standpunt, alsook de concrete gevolgen daarvan voor eiseres, desgevraagd niet nader kunnen onderbouwen en uiteenzetten, anders dan met een algemene verwijzing naar de maatschappelijke en politieke commotie over het wettelijke systeem en de uitvoering inzake het stelsel van toeslagen.

8. De rechtbank merkt hierover op dat in dat kader (alsook in de vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State) tot dusverre nog niet of nauwelijks aandacht is geweest voor de maatschappelijke en individuele problematiek in geval een – aanzienlijk – bedrag aan toeslagen moet worden terugbetaald. Veelal leidend tot te betalen maandbedragen die geen enkele reële verhouding hebben met de feitelijke en concrete maandelijks inkomenssituatie en de gebruikelijke vaste lasten. Daargelaten een aantal uitspraken van rechtbanken over individuele situaties heeft vooral de Nationale Ombudsman er al eerder en vaker, maar tevergeefs, de aandacht voor gevraagd dat het maatschappelijk zeer problematisch en onwenselijk is dat “de overheid” geen of onvoldoende oog heeft voor wat wel wordt genoemd de schuldenproblematiek bij burgers jegens die overheid.

9. De rechtbank zal partijen volgen in de ter zitting bereikte overeenstemming over de hoogte van het als zodanig maandelijks terug te betalen bedrag. De rechtbank begrijpt dat het nadere standpunt van verweerder moet worden beschouwd als te betreffen een algemenere positieve grondhouding als gevolg van de (eindelijk) ontstane turbulentie rondom toeslagen.

Nu verweerder zelf geen aanleiding ziet vast te houden aan het bestreden besluit, komt dit besluit daarom voor vernietiging in aanmerking.

10. Echter, welke gevolgen dit nieuwe standpunt van verweerder heeft voor de totale terugbetalingsperiode, verschuldigde rente en/of bijkomende kosten is onbekend.

De rechtbank heeft onvoldoende aanknopingspunten om daarover nu zelf een concrete beslissing te geven in het kader van een oordeel over het onderhavig beroep.

Verweerder zal dat daarom moeten uitwerken en vastleggen in een nader te nemen besluit.

11. Voorts overweegt de rechtbank hierover nog het volgende.

Uit een oogpunt van rechtsgelijkheid dient te worden vastgelegd dat verweerder dus kennelijk alsnog aanleiding ziet om tot een ruimere uitleg en toepassing van het wettelijk kader te komen dan tot dusverre het geval was op basis van een strikte toepassing naar de letter van de regeling(en).

12. Gelet op het voorgaande zal het beroep gegrond worden verklaard en de beslissing op bezwaar dient te worden vernietigd. Verweerder dient met inachtneming van hetgeen in deze uitspraak is overwogen een nieuwe beslissing op bezwaar te nemen. Ook dient verweerder zich daarbij uit te laten omtrent de vraag of en wanneer een beschikking 'niet verder bemoeilijken' kan worden afgegeven.

Proceskosten

13. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding. Er zijn geen voor vergoeding in aanmerking komende proceskosten.

Beslissing

De rechtbank:

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt de beslissing op bezwaar;
- draagt verweerder op een nieuwe beslissing op bezwaar te nemen met inachtneming van deze uitspraak;
- draagt verweerder op het betaalde griffierecht van € 47 aan eiseres te vergoeden.

Noot

1. De gevolgen van de zogenoemde toeslagenaffaire houdt de gemoederen ook in 2021 nog flink bezig, getuige ook het NTB-nummer dat in maart 2021 verscheen en dat geheel aan deze affaire was gewijd. In de 23 oktober-uitspraken uit 2019 heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: 'ABRvS') geoordeeld dat bij de kinderopvangtoeslag (hierna: 'KOT')

door Belastingdienst/Toeslagen (hierna: 'B/T') ruimte moet worden geboden voor maatwerk en toepassing van het evenredigheidsbeginsel (ABRvS 23 oktober 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3535, AB 2020/85, m.nt. A. Drahmann en D.K. Jongkind en ABRvS 23 oktober 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3536, AB 2020/86, m.nt. A. Drahmann en D.K. Jongkind). Deze jurisprudentie is inmiddels ook vastgelegd in de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (hierna: 'Awir'). Zo bevat de Awir sinds 1 juli 2020 voor B/T een algemene verplichting tot het verrichten van een evenredigheidstoets (artikel 13b Awir) en een hardheidsclausule (artikel 47 Awir) (de Wet hardheidsaanpassing Awir). Per 1 januari 2021 bevat de Awir bovendien de expliciete bevoegdheid voor B/T om op grond van het evenredigheidsbeginsel een lager bedrag terug te vorderen dan op grond van artikel 26, eerste lid, Awir is verschuldigd (zie artikel 26, tweede lid, Awir, zoals gewijzigd bij de Wet verbetering uitvoerbaarheid toeslagen). Het besluit dat in bovenstaande uitspraak van de rechtbank Den Haag ter discussie staat is beoordeeld onder de oude Awir, dus nog zonder evenredigheidstoets en zonder hardheidsclausule. Ook de rechtsoverwegingen in de hiervoor genoemde uitspraken van 23 oktober 2019 konden geen uitkomst bieden. In de onderhavige zaak draait het namelijk niet om een herziening naar nihil van het voorschot, of de vaststelling op nihil van de tegemoetkoming en ook niet om de terugvordering van onverschuldigd betaalde voorschotten of toeslagen (vergelijk ABRvS 5 februari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:362, r.o. 4.1). De hoogte van en de verplichting tot terugbetaling van de te veel ontvangen toeslag zijn niet in geschil (zie r.o. 5 van onderhavige uitspraak). Het draait in deze zaak om het stadium daarna, namelijk de invordering. Eiseres heeft in dat kader verzocht om een persoonlijke betalingsregeling. Dat verzoek is door B/T afgewezen, in eerste instantie omdat sprake zou zijn van opzet/grove schuld en in tweede instantie omdat eiseres voldoende betalingscapaciteit zou hebben. Maar de meer burgervriendelijke uitvoering van de Wet Awir zien we ook in deze uitspraak, gewezen onder het oude recht. B/T biedt namelijk ter zitting maatwerk door zich, in afwijking van het geldende wettelijk kader, bereid te verklaren om een op de feitelijke situatie afgestemde betalingsregeling te treffen. B/T verwijst hierbij naar de toeslagenaffaire en de dientengevolge ontstane maatschappelijke en politieke commotie. Genoeg reden dus om deze rechtbankuitspraak te annoteren. Voor dat we in punt 3 ingaan op de feiten in deze zaak en de uitspraak van de rechtbank, leggen we in punt 2 de wet- en regelgeving uit die in deze zaak van toepassing is. Het gaat daarbij als gezegd om

de wet- en regelgeving zoals deze luidde voor 1 juli 2020. In punt 4 gaan wij dieper in op de trend dat de burger 'maatwerk' moet worden geboden. Wij eindigen in punt 5 met een conclusie.

2. Wanneer er een terugvorderingsbesluit is genomen door B/T en de belanghebbende verplicht is om onverschuldigd ontvangen voorschotten en toeslagen terug te betalen, volgt uit artikel 28, eerste lid, Awir dat het bedrag van de terugvordering en de verschuldigde rente binnen zes weken na dagtekening van de beschikking tot terugvordering moet worden betaald aan B/T. Dit kan voor toeslagontvangers gemakkelijk tot betalingsproblemen leiden, zeker als het om grote bedragen gaat. Op grond van artikel 31 Awir zijn daarom in artikel 7 Uitvoeringsregeling Awir regels vastgesteld die zien op het verlenen van uitsstel van betaling in verband met betalingsproblemen. In dit artikel is in de leden 1 tot en met 3 een standaardbetalingsregeling neergelegd. Deze regeling hield tot 1 juli 2020 in dat B/T de belanghebbende in de gelegenheid stelde een terugvordering te betalen in maandelijkse termijnen van € 40, mits hij voldeed aan de door B/T nader te stellen voorwaarden. Artikel 7, derde lid, bepaalde dat de standaardbetalingsregeling na 24 maanden eindigde. Wanneer de omvang van de terugvordering betaling in 24 maandelijkse termijnen van € 40 niet toeliet (in dat geval bedraagt de terugvordering meer dan € 960), kon B/T een betaling in maandelijkse termijnen van meer dan € 40 verlangen. Wanneer sprake was van opzet of grove schuld kon de standaardbetalingsregeling op grond van het inmiddels vervallen artikel 7, zesde lid, Uitvoeringsregeling Awir niet worden aangeboden. Ingevolge de Leidraad Invordering 2008 werd de soep op twee onderdelen minder heet gegeten dan opgediend. In de praktijk werd in de eerste plaats ook als sprake was van opzet of grove schuld op verzoek de standaardbetalingsregeling aangeboden (artikel 79.8a (oud) Leidraad Invordering 2008, zie daarover ook p. 19 van het interim-rapport *Omzien in verwondering* van de adviescommissie uitvoering toeslagen). In de tweede plaats werd in de praktijk een minimale maandelijkse termijn van € 20 gehanteerd (zie artikel 79.7 (oud) Leidraad Invordering en de toelichting op de wijziging van artikel 7 Uitvoeringsregeling Awir, *Stcrt.* 2020, 35411, p. 11). Inmiddels is deze € 20 ook terug te vinden in het huidige artikel 7 Uitvoeringsregeling Awir.

Als deze standaardbetalingsregeling voor de belanghebbende tot betalingsproblemen leidt, dan kan B/T ook een *persoonlijke* betalingsregeling treffen. Deze persoonlijke betalingsregeling was geregeld in artikel 7, vierde en vijfde lid, Uitvoeringsregeling Awir (thans: artikel 7, vijfde, zesde en zevende lid, Uitvoeringsregeling Awir)

en houdt in dat een betaling in termijnen wordt toegestaan die is gebaseerd op de betalingscapaciteit van de belanghebbende. Deze betalingscapaciteit wordt berekend overeenkomstig artikel 13 Uitvoeringsregeling Invorderingswet 1990. Kort gezegd gaat het om het positieve verschil tussen het gemiddeld per maand te verwachten netto-besteedbare inkomen van de belasting-schuldige en de partner in de zin van artikel 3 Awir en de gemiddeld per maand te verwachten kosten van bestaan. Het voordeel van de persoonlijke betalingsregeling is niet alleen dat de maandelijkse termijnen zijn afgestemd op de betalingscapaciteit van de belanghebbende, maar ook dat de schuld die na 24 maanden nog openstaat niet meer actief wordt ingevorderd (zie artikel 79.9 Leidraad invordering 2008). Dit wordt ook wel 'niet verder bemoeilijken' genoemd. Wanneer uit de verstrekte gegevens blijkt dat de betalingscapaciteit voldoende is om de toeslagenschuld af te lossen volgens de standaardregeling, dan zal B/T het verzoek om een persoonlijke betalingsregeling echter afwijzen (artikel 79.8 Leidraad Invordering 2008). Op grond van artikel 7, zesde lid, Awir gold tot 1 juli 2020 verder dat een belanghebbende niet in aanmerking kon komen voor een betalingsregeling wanneer het ontstaan van de terugvordering is te wijten aan opzet of grove schuld. Uit onderzoek is gebleken dat B/T vaak ten onrechte aannam dat sprake was van opzet of grove schuld waardoor toeslagontvangers in grote problemen kwamen (zie daarover het verslag van de parlementaire ondervragingscommissie *Ongekend onrecht*, p. 24 e.v. en ook R. Persoon, 'De fiscus als flappentap', *MBB Belasting beschouwingen* 2021, p. 15–54, p. 17).

Zoals al een paar keer naar voren is gekomen, geldt sinds 1 juli 2020 niet langer dat geen aanspraak kan worden gemaakt op een persoonlijke betalingsregeling indien het ontstaan van de terugvordering te wijten is aan opzet en/of grove schuld. Daartoe is het oude artikel 7, zesde lid, Uitvoeringsregeling Awir en artikel 79.8a, Leidraad invordering 2008 geschrapt (zie respectievelijk *Stcrt.* 2020, 35114 en *Stcrt.* 2020, 35181), overeenkomstig de toezegging in de kabinetsreactie op het eindrapport van de adviescommissie uitvoering toeslagen (Brief van de staatssecretaris van Financiën – Toeslagen en Douane van 13 maart 2020, nr. 2020-0000049781). In deze reactie geeft het kabinet aan dat het criterium opzet en/of grove schuld niet langer zal worden toegepast bij het bepalen of een persoonlijke betalingsregeling wordt toegekend, vanwege de dispropor-tionele gevolgen die dit criterium heeft gehad. Ook de Nationale ombudsman had erop aangedrongen het criterium opzet en/of grove schuld te

schrappen (<https://www.nationaleombudsman.nl/nieuws/2020/belastingdienst-verwijdert-kwalificatie-opzetgrove-schuld-uit-systemen-op-verzoek>).

3. Op de onderhavige zaak was de wet- en regelgeving zoals die luidde van vòòr 1 juli 2020 nog van toepassing. Eiseres viel dus nog onder het strenge regime. Wat was er in deze zaak aan de hand? Eiseres heeft een verzoek om een persoonlijke betalingsregeling ingediend naar aanleiding van een terugvorderingsbeschikking KOT voor het jaar 2015. In eerste instantie wijst B/T dit verzoek af omdat de terugvordering zou zijn te wijten aan opzet of grove schuld. Zoals hiervoor aan de orde kwam gold tot 1 juli 2020 dat in dat geval geen persoonlijke terugbetalingsregeling werd getroffen. Wel kent B/T een standaardbetalingsregeling toe op grond waarvan de vordering in 24 maandelijkse termijnen van € 834 moet worden terugbetaald. In bezwaar wordt dit besluit herzien omdat het ontstaan van de terugvordering bij nader inzien toch niet is te wijten aan opzet of grove schuld. Gelet hierop, komt eiseres in beginsel in aanmerking voor een persoonlijke betalingsregeling en stelt B/T de betalingscapaciteit vast. Volgens B/T is de opeisbare betalingscapaciteit in het geval van eiseres € 1.746 per maand. Dit bedrag is toereikend om de bestaande schuld binnen de standaardbetalingsregeling van 24 maanden te voldoen, resulterend in een te betalen bedrag van € 911 per maand. Overeenkomstig artikel 79.8 Leidraad invordering 2008 wordt daarom het verzoek om een persoonlijke betalingsregeling afgewezen. Waarom B/T in eerste instantie komt tot een maandelijkse termijn van € 834 en in de beslissing op bezwaar tot een maandelijks te betalen bedrag van € 911, is ons niet duidelijk en wordt in de uitspraak verder ook niet uitgelegd. Eiseres gaat in beroep bij de rechtbank. De centrale vraag in dit geschil is de vraag of B/T de maandelijkse betalingscapaciteit van eiseres juist heeft vastgesteld.

De rechtbank komt niet toe aan de beantwoording van deze vraag. B/T heeft namelijk ter zitting gezegd bereid te zijn een op de feitelijke situatie afgestemde betalingsregeling met eiseres te treffen, resulterend in een bedrag van € 400 per maand. Dit bedrag is overeenkomstig de wensen van eiseres. B/T beargumenteert deze standpuntverandering met een algemene verwijzing naar de maatschappelijke en politieke commotie over het wettelijke systeem en de uitvoering inzake het stelsel van toeslagen. De rechtbank merkt hierover op dat in dat kader (alsook in de vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State) tot dusverre nog niet of nauwelijks aandacht is geweest voor de individuele problematiek in het

geval een — aanzienlijk — bedrag aan toeslagen moet worden terugbetaald. De rechtbank overweegt dat dit leidt tot terug te betalen maandbedragen die 'geen enkele reële verhouding hebben met de feitelijke en concrete maandelijkse inkomenssituatie en de gebruikelijke vaste lasten'. De rechtbank wijst in dat verband ook nog op het feit dat vooral de Nationale ombudsman al eerder en vaker, maar tevergeefs, de aandacht ervoor heeft gevraagd dat het maatschappelijk zeer problematisch en onwenselijk is dat 'de overheid' geen of onvoldoende oog heeft voor wat wel wordt genoemd de schuldenproblematiek bij burgers jegens de overheid.

Met deze 'hartenkreet' (zie ook Rb. Den Haag 29 juli 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:6880, waarin dezelfde overweging is terug te vinden) doelt de rechtbank waarschijnlijk op het feit dat bij de berekening van de betalingscapaciteit veel persoonlijke schulden niet in aanmerking worden genomen. Ingevolge artikel 15, lid 1, Uitvoeringsregeling Invorderingswet 1990 wordt bij de berekening van de betalingscapaciteit enkel rekening gehouden met belastingschulden (ABRvS 30 september 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3065). Schulden bij de bank (ABRvS 17 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2253) of DUO (ABRvS 5 februari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:362), aflossingen op leningen en rentebetalingen (ABRvS 6 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1452), andere uitgaven zoals een ANWB-lidmaatschap, een telefoonabonnement en leefgeld (ABRvS 2 juli 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2440) worden niet meegenomen. Dit betekent dat de *feitelijke* betalingscapaciteit vaak veel lager is dan de *juridische* betalingscapaciteit. Zie hierover het rapport van de Nationale ombudsman getiteld *Invorderen vanuit het burgerperspectief. Onderzoek naar knelpunten die burgers ervaren bij het invorderen van schulden door de overheid*.

Vervolgens overweegt de rechtbank dat nu er overeenstemming is bereikt over de hoogte van het maandelijks terug te betalen bedrag, de rechtbank partijen daarin volgt. De rechtbank overweegt daarbij dat zij begrijpt dat het nadere standpunt van B/T moet worden beschouwd als 'een algemenere positieve grondhouding als gevolg van de (eindelijk) ontstane turbulentie rondom toeslagen'. Het besluit wordt daarom vernietigd, maar de rechtbank voorziet niet zelf in de zaak. Het is namelijk onbekend welke gevolgen dit nieuwe standpunt van B/T heeft voor de totale terugbetalingsperiode, verschuldigde rente en/of bijkomende kosten. Daarom wordt B/T opgedragen met inachtneming van hetgeen in de uitspraak is overwogen een nieuwe beslissing op bezwaar te nemen en zich daarbij uit te laten omtrent de vraag of en wanneer een beschikking

'niet verder bemoeilijken' kan worden afgegeven. Zoals hiervoor aangegeven betekent dit laatste de mededeling dat geen verdere actieve invorderingsmaatregelen zullen worden getroffen (artikel 79.9 Leidraad Invordering 2008). Wel kan de toelagensschuld gedurende drie jaar te rekenen vanaf de datum van deze mededeling nog worden verrekend met eventuele toelagen en teruggaven inkomstenbelasting, voor zover deze niet worden uitbetaald in maandelijkse termijnen. Dit betekent concreet dat verrekend kan worden met een teruggave van inkomstenbelastingen of eenmalige nabetalingen van toelagen, maar niet met maandelijkse toelagenvoorschotten.

4. Omdat B/T besluit om in deze zaak tijdens de zitting maatwerk te bieden, resulteert deze zaak voor eiseres in een gegrond beroep. De houding van B/T past bij de door de Afdeling ingezette lijn in de voormelde uitspraken van 23 oktober 2019. Inmiddels is de mogelijkheid om maatwerk te bieden ook in de Awir vastgelegd, onder meer door het opnemen van een algemene verplichting tot het verrichten van een evenredigheidstoets en een hardheidsclausule. Ten tijde van deze uitspraak bestond deze mogelijkheid als gezegd nog niet. Dit betekent dat B/T in deze zaak afwijkt van het wettelijk kader. Voor eiseres pakt dit positief uit, maar vanuit een oogpunt van rechtsgelijkheid is dit wel discutabel (zie hierover ook Sandra van Heukelom-Verhage & Frank van Tienen, 'Meer inzicht in vergelijkbare gevallen om grip te krijgen op het argument van precedentwerking', *NTB* 2021/65). Dit wordt door de rechtbank onderkend door de overweging dat 'uit een oogpunt van rechtsgelijkheid dient te worden vastgelegd dat verweerder dus kennelijk alsnog aanleiding ziet om tot een ruimere uitleg en toepassing van het wettelijk kader te komen dan tot dusverre het geval was op basis van een strikte toepassing naar de letter van de regeling(en)'.

5. De wens om meer maatwerk te bieden aan burgers doet zich niet alleen voor bij de KOT, maar is een veel breder fenomeen. Zie hierover het recente rapport over maatwerk (Y.E. Schuurmans, A.E.M. Leijten & J.E. Esser, *Bestuursrecht op Maat* (in opdracht van BZK), Leiden: Universiteit Leiden 2020) en de VAR-preadviezen van 2020 (L. van den Berge, M.F. Vermaat, M. Lurks, N.A. van Renssen & S. van Heukelom-Verhage, *Maatwerk in het bestuursrecht* (VAR-preadvies nr. 164), 2020). Hoewel het lastig is om 'tegen' maatwerk te zijn — wie wil nu geen op maat gesneden behandeling door de overheid —, kan maatwerk dus tot rechtsongelijkheid en willekeur leiden. Zie hierover ook het al genoemde VAR-preadvies van Lucas van den Berge 'Responsief bestuursrecht' en ook N. Doornbos, 'Naar een meer responsief bestuursrecht?', in: T. Barkhuysen e.a. (red.), 25

jaar Awb. *In eenheid en verscheidenheid*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 576–578. Zowel bestuursorganen als rechters moeten zich hiervan bewust zijn. Interessant is in dat verband de bijdrage van Kortmann in het NTB waarin hij — geïnspireerd door de inbreng van de Nationale ombudsman, Reinier van Zutphen, tijdens de jaarvergadering van de Nederlandse Vereniging van Wetgeving — bepleit dat maatwerk uit een oogpunt van rechtszekerheid in eerste instantie van de wetgever zelf dient te komen (C.N.J. Kortmann, 'Maatwerk in de wet', *NTB* 2021/59). Ook is het de vraag of bestuursorganen al dit maatwerk überhaupt waar kunnen maken. Maatwerk leveren kost immers heel veel tijd, stelt eisen aan de professionaliteit van het bestuur (zie hierover ook het rapport *Bestuursrecht op maat*, p. 2 en 32) en ook aan de geautomatiseerde processen van het bestuur. Deze zijn vaak niet berekend op maatwerk zoals ook de uitvoering van de NOW-subsidieregeling laat zien (zie hierover de brief 'Dilemma's in de NOW' die demissionair minister Koolmees op 22 maart 2021 aan de Kamer zond). Het is dus de vraag of het doenvermogen van de overheid al dat maatwerk wel aan kan en zo nee, of de wetgever bereid is om hiervoor structureel geld uit te trekken. Wij zijn benieuwd waar het nu te vormen kabinet op dat punt mee zal komen!

J.E. van den Brink en D.K. Jongkind