

Vraag & Antwoord

Specialisten in het vreemdelingenrecht geven antwoord op vragen uit de praktijk.

Kan kindgebonden budget na inschrijving van huwelijk worden teruggevorderd?

1. Voorbeeldcasus

Mijn cliënte heeft een verblijfsvergunning asiel voor onbepaalde tijd. Voor haar minderjarige zoon ontvangt zij al enige tijd een kindgebonden budget, waarbij zij wordt aangemerkt als alleenstaande ouder. Zij ontvangt daarom de zogenoemde ALO-kop, extra inkomensondersteuning als alleenstaande ouder. Op 3 augustus 2014 is mijn cliënte vanuit Nederland gehuwd met een Afghaanse man die op dat moment in Iran verblijft. Deze man is niet de vader van het kind. Hij reist in 2017 naar Nederland en vraagt asiel aan, welke aanvraag wordt afgewezen. Hij woont in een AZC, staat in die gemeente ingeschreven en ontvangt geld van het Centraal Orgaan opvang asielzoekers (COa) op basis van de Regeling verstrekkingen asielzoekers (Rva-verstrekking). Als cliënte in oktober 2018 een naturalisatieaanvraag indient bij de gemeente, zegt de gemeenteburgemeester dat zij haar huwelijk moet registreren. Niet lang na de inschrijving van het huwelijk in de Basisregistratie personen (BRP) ontvangt mijn cliënte een beschikking van de Belastingdienst waarin een deel van het kindgebonden budget wordt teruggevorderd. De Belastingdienst heeft van de gemeente het bericht ontvangen dat mevrouw gehuwd is, waardoor haar echtgenoot wordt aangemerkt als toeslagpartner. Dit betekent dat zij over 2018 niet gezien wordt als alleenstaande ouder. Daarom moet ze een bedrag van € 3101 terugbetalen. Over de eerdere jaren volgt nog bericht.

Nu is de vraag: heeft de Belastingdienst de man terecht als toeslagpartner beschouwd? En is er iets tegen de terugvordering te doen?

De Belastingdienst vordert op dit moment bij een groot aantal vergunninghouders de ALO over voorgaande jaren terug. Veel alleenstaande vergunninghouders met kinderen hebben een extra bedrag ontvangen boven op het kindgebonden budget. Na gezinshereniging of na inschrijving met terugwerkende kracht van een huwelijk in de BRP blijkt dat de vluchteling hier geen recht op had. Het extra bedrag dient dan te worden terugbetaald. Om de vraag te beantwoorden is allereerst het juridisch kader relevant op grond waarvan de Belastingdienst het kindgebonden budget en de toeslagpartner vaststelt.

1.1 Juridisch kader

Het kindgebonden budget wordt verstrekt op grond van de Wet op het kindgebonden budget (hierna: Wkb).¹ Op grond van artikel 2, lid 6 van de Wkb heeft de ouder die geen (toeslag)partner heeft, aanspraak op een verhoging van het kindgebonden budget van € 3.139 ('de ALO-kop'). In de Memorie van Toelichting is over de invoering ervan vermeld:

'Met dit extra bedrag wordt de inkomensondersteuning voor alleenstaande ouders met lage inkomens geharmoniseerd (...). De inkomensondersteuning voor alleenstaande ouders zal voortaan op eenzelfde, uniforme wijze worden vormgegeven door middel van een alleenstaande-ouderkop in het kindgebonden budget. (...) De Wkb valt onder de reikwijdte van de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (Awir). De huidige voorwaarden voor het kindgebonden budget zullen (...) ook gelden voor de alleenstaande-ouderkop. Voor de alleenstaande-ouderkop in het kindgebonden budget is het partner-begrip in de Awir bepalend.'²

Artikel 3 van Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (hierna: Awir) verwijst voor de definitie van partner naar artikel 5a Algemene wet inzake rijksbelastingen.³ Volgens deze bepaling is een echtgenoot toeslagpartner. De enige uitzondering hierop is als partners van tafel en bed zijn gescheiden. Hiervoor moet een echtscheidingsverzoek zijn ingediend. De bepaling is dwingend van aard, waardoor er geen ruimte is voor een belangenafweging. De vluchtelingrechtelijke achtergrond en het feit dat de partners gescheiden leven, doet niet ter zake. Op grond van deze wetgeving heeft de Belastingdienst in het hierboven weergegeven voorbeeld de echtgenoot dan ook terecht als toeslagpartner aangemerkt.

2. Achtergrond ALO-kop

2.1 Overheveling van gemeente naar Belastingdienst

De extra inkomensondersteuning voor de kosten van de verzorging en opvoeding van kinderen is per 1 januari 2015 overgeheveld van de gemeente naar de Belastingdienst.⁴ Waar deze inkomensondersteuning voor 2015 werd betaald vanuit de bijstand als alleenstaande oudertoeslag op grond

1 Wet van 1 november 2007 (Stb. 2007, 418).

2 Memorie van Toelichting bij de Wet hervorming kindregelingen, Kamerstukken II, 2012/13, 33 716, nr. 3, p. 2 en 3.

3 Wet van 2 juli 1959 (Stb. 1959, 301).

4 Per 1 januari 2015 is met de Wet hervorming kindregelingen (Wet van 25 juni 2014, Stb. 2014, 227; hierna: Whk) artikel 2, zesde lid, van de Wkb in werking getreden.

van de Wet Werk en Bijstand,⁵ kent de Belastingdienst nu de ALO-kop toe binnen het kindgebonden budget op grond van de Wkb. Achtergrond van deze overheveling was de wens van de wetgever om de inkomensondersteuning voor alle alleenstaande ouders met een laag inkomen te harmoniseren, en deze ouders, ongeacht of ze werken of een uitkering ontvangen, gelijk te behandelen.

De wetgever was zich ervan bewust dat deze overheveling problemen oplevert voor bepaalde groepen ouders,⁶ doordat het partnerbegrip voor toeslagen (zoals het kindgebonden budget) op punten afwijkt van het partnerbegrip in de uitkeringsregelingen. Daarbij heeft de minister expliciet gewezen op de groep ouders die formeel gehuwd zijn, maar om verschillende redenen duurzaam gescheiden leven, zoals wanneer de partner in het buitenland verblijft of in detentie zit. Deze gezinnen komen niet langer in aanmerking voor extra inkomensondersteuning en kunnen daardoor in de financiële problemen komen. De Minister van Sociale zaken en werkgelegenheid heeft deze groep verwezen naar de gemeente voor de aanvraag van bijzondere bijstand:

‘Deze groep krijgt geen recht op de alleenstaande ouderkop. Hierbij kan de duur van de afwezigheid van de partner sterk verschillen. De logica om hen wel of niet als alleenstaande te zien, is van geval tot geval anders. Ook de financiële situatie van deze gezinnen kan divers zijn. Omdat het om een relatief kleine en pluriforme groep gaat zijn dit bij uitstek situaties die vragen om een beoordeling op basis van lokaal maatwerk. In voorkomende individuele gevallen kunnen gemeenten aanvullende inkomensondersteuning bieden via de bijzondere bijstand.’⁷

Bij brief uit maart 2018 informeert de verantwoordelijke staatssecretaris de Tweede Kamer dat tot op heden niet bovenmatig gebruik is gemaakt van bijzondere bijstand voor de groep gezinnen die via een aanvraag om bijzondere bijstand de gemiste toeslag in de vorm van de ALO-kop wil compenseren.⁸ Alhoewel de Landelijke Cliëntenraad naar aanleiding van de wetswijziging geadviseerd heeft de Wet hervorming kindregelingen zodanig aan te passen dat een compensatie via de bijzondere bijstand niet meer nodig is, of om tenminste deze compensatiemogelijkheid in de Participatiewet te benoemen en door gemeenten in een verordening te laten uitwerken,⁹ heeft de staatssecretaris ervoor gekozen de oplossing van bijzondere bijstand te handhaven. Hiervoor zal de staatssecretaris een verzamelbrief sturen aan de gemeenten om hen ‘nogmaals te wijzen op de ALO-kop-problematiek en de beschikbare maatwerkoplossing die via de Participatiewet beschikbaar is.’¹⁰

2.2. Problemen in migratierecht

Het verschil in partnerbegrip tussen de Awir en de Participatiewet levert ook problemen op voor gezinnen waarbij

migratierechtelijke kwesties spelen. Gezinnen waarbij de toeslagpartner niet rechtmatig in Nederland verblijft of waarbij de toeslagpartner nog in het buitenland verblijft, ontvangen niet langer de ALO-kop en kunnen daarom in financiële problemen komen. Een onrechtmatig verblijvende toeslagpartner mag namelijk wettelijk gezien helemaal niet werken in Nederland en kan daarom, in beginsel, niet bijdragen in de kosten voor het levensonderhoud van het kind. Vaak geldt hetzelfde voor de in het buitenland verblijvende toeslagpartner, zeker bij een vluchtelingrechtelijke achtergrond.

De casus uit deze rubriek betreft de groep statushouders van wie de echtgenoot nog in het buitenland verblijft. Deze (toeslag)partners hebben geen burgerservice-nummer,¹¹ waardoor de Belastingdienst de aanvraag voor kindgebonden budget automatisch aanmerkt als een aanvraag van een alleenstaande ouder. Overigens is het vaak de Sociale Verzekeringsbank die (automatisch) de aanvraag voor het kindgebonden budget, inclusief ALO-kop, indient op het moment dat de statushouder kinderbijslag aanvraagt voor de kinderen. De statushouder is zich dan niet eens bewust van de aanvraag voor het kindgebonden budget, laat staan de ALO-kop. Op het moment dat de toeslagpartner Nederland inreist, wordt die partner ingeschreven in de Basisregistratie Personen en krijgt dan een burgerservicenummer. Dat is het moment dat de Belastingdienst ziet dat sprake is van een toeslagpartner, wat een reden is om het volgens de wet ten onrechte ontvangen bedrag terug te vorderen. Aangezien deze groep statushouders bij de gemeente terecht komt met de financiële problemen die vervolgens ontstaan, heeft de Vereniging Nederlandse Gemeenten (VNG) inmiddels bij het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid om aandacht gevraagd voor deze groep statushouders, om ervoor te zorgen dat deze vergunninghouders niet onder het sociaal minimum terecht komen.¹²

Gezinnen waarvan de toeslagpartner niet rechtmatig in Nederland of nog in het buitenland is, krijgen geen verhoging meer van het kindgebonden budget (ALO-kop).

3. Wat te doen bij terugvordering?

Omdat de terugvordering door de Belastingdienst in overeenstemming is met de wet, heeft een rechtsmiddel tegen het terugvorderingsbesluit weinig zin.¹³ Wel is het van belang om een betalingsregeling met de Belastingdienst te treffen en aanvullende bijstand aan te vragen bij de gemeente.

3.1 Betalingsregeling

Zowel VNG als VluchtelingenWerk Nederland adviseren om na ontvangst van het terugvorderingsbesluit van de Belastingdienst zo snel mogelijk om een persoonlijke betalingsregeling te verzoeken bij de Belastingdienst. Dit verzoek moet in ieder geval voor de uiterste betaaldatum zijn ingediend om

5 Zie Kamerstukken II, 2012/13, 33 716, nr. 3 (thans de Participatiewet).
6 Brief van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid aan de Voorzitter van de Eerste Kamer van 16 juni 2014 (Kamerstukken I, 2013/14 33 716, H).
7 Brief van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid aan de Voorzitter van de Eerste Kamer van 16 juni 2014 (Kamerstukken I, 2013/14 33 716, H).
8 Brief van de Staatssecretaris aan de Voorzitter van de Tweede Kamer van 12 februari 2018, EK:154681.16u.
9 De Landelijke Cliëntenraad (LCR) is officieel gesprekspartner van de landelijke overheid. De LCR is een overlegorgaan voor landelijke cliëntenorganisaties en cliëntenraden. Deze organisaties en cliëntenraden treden bij beleidsontwikkeling op namens pensioen- en uitkeringsgerechtigden, mensen met een handicap of chronische ziekte. Zie www.landelijkecliëntenraad.nl/. Advies van 19 oktober 2017.
10 Brief van de Staatssecretaris aan de Voorzitter van de Tweede Kamer van 12 februari 2018, EK:154681.16u.

11 Voor de aanvraag van een BSN-nummer zijn documenten vereist, zoals bijvoorbeeld de huwelijksakte, waarover veel statushouders niet beschikken. Overigens is er geen verplichting voor de in het buitenland verblijvende toeslagpartner een BSN-nummer aan te vragen.
12 Nieuwsbericht VNG 7 september 2018, zie <https://bit.ly/2Gfna1C>. Zie ook de input van de VNG voor het Algemeen Overleg op 12 september 2018.
13 Zie bijvoorbeeld ABRvS 6 juni 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1645.

verrekening met andere toeslagen te voorkomen, en om extra kosten te voorkomen die voort kunnen vloeien uit een eventuele aanmaning en in het uiterste geval een dwangbevel. Op grond van artikel 26 Awir is het uitgangspunt dat de belastingschuld in één keer moet worden terugbetaald. In de uitvoeringsregeling van de Awir is echter een regeling opgenomen voor de mogelijkheid van uitstel van betaling.¹⁴ In artikel 7 uitvoeringsregeling Awir is bepaald:

‘De Belastingdienst/Toeslagen stelt de belanghebbende in de gelegenheid een terugvordering te betalen in maandelijkse termijnen van € 40 mits hij voldoet aan door de Belastingdienst/Toeslagen nader te stellen voorwaarden.’

De belastingschuld kan niet worden kwijtgescholden, maar na een betalingsregeling van drie jaar zal de belastingdienst de schuld niet meer actief invorderen.¹⁵ Een statushouder die een zelfstandig inkomen verwerft zal binnen die drie jaar eerst die schuld moeten inlossen. Of de schuld wordt verrekend met andere te ontvangen uitkeringen of toeslagen.

3.2 Aanvullende bijstand

De gemeente heeft twee bevoegdheden om bijstand aan te vullen. Op grond van artikel 35 Participatiewet kan de gemeente bijzondere bijstand verlenen en op grond van artikel 18 lid 1 Participatiewet heeft de gemeente een afstemmingsbevoegdheid: de hoogte van de bijstand moet worden afgestemd op de individuele omstandigheden. Sommige gemeenten hebben inmiddels beleidsregels opgesteld waarin voor de hier genoemde groep statushouders expliciet is voorzien in een mogelijkheid tot bijzondere bijstand bij gemis van de ALO-kop.¹⁶ De Centrale Raad van Beroep (CRvB) heeft echter op 6 juni 2018 in twee uitspraken geoordeeld dat de kosten voor de opvoeding en verzorging van kinderen zijn aan te merken als algemene bestaanskosten en daarom niet kunnen worden aangemerkt bijzondere bijstand.¹⁷ Volgens de CRvB is de bijzondere bijstand niet het geëigende instrument om het gemis van de ALO-kop te compenseren maar ligt de oplossing in de algemene bijstand. De gemeente moet de al bestaande bijstandsuitkering ophogen op basis van zijn afstemmingsbevoegdheid.¹⁸ Bij die afstemming moet het feitelijk onvermogen van de toeslagpartner om bij te dragen aan het levensonderhoud van de minderjarige kinderen worden betrokken. Als de toeslagpartner niet beschikt over financiële middelen, moet de bijstandsuitkering van de rechthebbende ouder worden opgehoogd opdat de ontwikkeling van de kinderen niet door de financiële problemen in het geding komt.¹⁹

Waar de CRvB hoger beroepsrechter is ten aanzien van de Participatiewet, is de ABRvS dat ten aanzien van de Wkb. In oktober 2018 heeft de Afdeling ten aanzien van de situatie waarbij de toeslagpartner zich in een vluchtsituatie in het buitenland bevindt, overwogen dat de inkomensverhoging in de bijstandssfeer maakt dat toepassing van artikel 2 lid 6 Wkb

(het onthouden van de ALO-kop) geen inbreuk is op artikel 14 EVRM (ongelijke behandeling van gelijke gevallen) of artikel 3 IVRK (onvoldoende rekenschap gegeven van de belangen van het kind).²⁰ De Afdeling erkent dat deze ouder in een vergelijkbare situatie verkeert als alleenstaande ouders:

‘Door omstandigheden, waarop zij zelf niet of nauwelijks invloed heeft, zijn zij en haar echtgenoot gedwongen van elkaar gescheiden. In de relevante periode zat de echtgenoot in een vluchtelingenkamp in Israël. Aannemelijk is dat hij niet op enige wijze heeft kunnen bijdragen aan de kosten van opvoeding en verzorging van de kinderen. De ratio van de wetgever om de ouder die een partner heeft niet in aanmerking te brengen voor een ALO-kop, is dat deze ouder geen extra inkomensondersteuning nodig heeft voor de kosten van verzorging en opvoeding van zijn/haar kinderen in aanvulling op het kindgebonden budget, omdat de partner inkomen kan genereren en dus kan bijdragen in deze kosten. Deze ratio gaat in onderhavig geval niet op.’²¹

Toch ontstaat daardoor niet een recht op de ALO-kop voor de rechthebbende in Nederland verblijvende ouder, maar moet in plaats daarvan een oplossing worden gevonden in de bijstandssfeer, aldus de Afdeling.²² Beide hoogste rechtscolleges wijzen hiermee op de mogelijkheid het gemis van de ALO-kop te compenseren op grond van de Participatiewet. De gemeente betreft bij de beoordeling van een verzoek om aanvullende bijstand alle feiten van het inkomen en vermogen van de aanvrager en diens toeslagpartner. De Rva-verstrekingen die de toeslagpartner in de hier weergegeven casus ontvangt, zullen daarom een rol spelen bij de afstemming van de verhoging van de bijstandsuitkering.

4. Drie categorieën statushouders

Nu de Belastingdienst de ALO-kop kan terugvorderen, is er volgens de CRvB een leemte in wet ten aanzien van de ouders bij wie de partner niet rechtmatig in Nederland verblijft.²³ Dit geldt ons inziens ook voor statushouders van wie de partner in een vluchtsituatie in het buitenland verblijft. Totdat die leemte is gevuld, moeten rechtshulpverleners alert zijn op de volgende drie categorieën als het gaat om statushouders bij wie na gezinshereniging de ontvangen toeslag wordt teruggevorderd.

Volgens de CRvB kan de gemeente bij gemis van de ALO-kop de bestaande bijstandsuitkering ophogen en daarbij rekening houden met het onvermogen van de toeslagpartner om bij te dragen aan het levensonderhoud van de minderjarige kinderen.

4.1 Nieuwe zaken

Op automatiseringsvlak heeft de Belastingdienst het ICT-systeem aangepast zodat het in de toekomst mogelijk wordt om af te zien van de uitbetaling van de ALO-kop en niet meer sprake is van een automatische toekenning, zoals in de casus uit deze

14 Wettelijke grondslag hiervoor is Artikel 31 Awir jo. Art. 4:94 Awb.
15 Na drie jaar kan de Belastingdienst de schuld ‘buiten invordering’ stellen – op grond van de Regeling kwijtschelding en buiteninvorderingstelling 2014 – maar de schuld blijft bestaan.
16 Zie bijvoorbeeld de beleidsregels van de Gemeente Almere van 4 december 2018, ‘Bijstand voor gemis aan ALO-kop’, *Gemeentebled* 2018 nr. 269634, 14 december 2018.
17 CRvB 6 juni 2018, ECLI:NL:CRVB:2018:1600, *Update* 2018, nr.28 en CRvB 6 juni 2018, ECLI:NL:CRVB:2018:1618.
18 CRvB 6 juni 2018, ECLI:NL:CRVB:2018:1600, r.o. 4.18.
19 CRvB 6 juni 2018, ECLI:NL:CRVB:2018:1600, r.o. 4.19 – 4.20.

20 ABRvS 24 oktober 2018, nr. 201707582/1/A2, ECLI:NL:RVS:2018:3468.
21 ABRvS 24 oktober 2018, nr. 201707582/1/A2, ECLI:NL:RVS:2018:3468, r.o. 10.2.
22 ABRvS 24 oktober 2018, nr. 201707582/1/A2, ECLI:NL:RVS:2018:3468, r.o. 10.5.
23 CRvB 6 juni 2018, ECLI:NL:CRVB:2018:1600, r.o. 4.16.

Vraag & Antwoord. Ouders voor wie het kindgebonden budget nog moet worden aangevraagd of net is aangevraagd, en bij wie één ouder nog in het buitenland verblijft, wordt geadviseerd eerst de gemeente om een garantie van ophoging van de bijstandsuitkering te vragen, voordat de ALO-kop wordt aangevraagd. Het is namelijk nog onduidelijk of gemeenten de uitspraak van de CRvB ook toepassen op de situatie waarbij de partner nog in het buitenland verblijft.

4.2 Zaken waarin de Belastingdienst reeds is overgegaan tot terugvordering van ALO-kop

Het is raadzaam om zo snel mogelijk een persoonlijke betalingsregeling aan te vragen. Daarnaast zou onder verwijzing naar de Afdelingsuitspraak van 24 oktober 2018 een aanvraag om ophoging van de bijstandsuitkering gedaan kunnen worden. Hoewel gemeenten op grond van de Participatiewet niet gehouden zijn om schulden te compenseren, kan in dit geval betoogd worden dat de aanvullende bijstand met terugwerkende kracht verleend had moeten worden, nu de ALO-kop ook met terugwerkende kracht wordt teruggevorderd. Dan moet daarbij wel onderbouwd worden dat de toeslagpartner tijdens de periode in het buitenland niet heeft kunnen bijdragen aan de opvoeding en verzorging van de kinderen.

4.3 Zaken waarin geen persoonlijke betalingsregeling is getroffen

In het geval dat per ongeluk geen persoonlijke betalingsregeling is aangevraagd, kan net als hierboven weergegeven de gemeente worden verzocht om extra bijstand, onder verwijzing naar de uitspraak van de CRvB van 6 juni 2018 en van de Afdeling van 24 oktober 2018. Hetzelfde geldt voor de situatie waarbij de Belastingdienst de betaling van nog openstaande (maar niet toekomstige!) toeslagen verrekent met de nog terug te betalen ALO-kop (zie artikel 26 Awir). Steeds moet daarbij worden gewezen op de toezegging van de Minister en Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid dat het hier om een relatief kleine en diverse groep gaat, én het bij uitstek situaties zijn die vragen om een beoordeling op basis van lokaal maatwerk.

5. Antwoord

Tegen de terugvordering is weinig te doen. Wel kan een betalingsregeling worden gevraagd en om aanvullende bijstand worden verzocht. Voor het verzoek om bijstand kijkt de gemeente naar het inkomen en vermogen van aanvrager en toeslagpartner, dus ook naar de Rva-verstrekking die de toeslagpartner in onze casus ontvangt. ◀