

ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

Aan:	Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (hierna: UHT)
Betreft:	het bezwaarschrift van [REDACTED]
Primaire besluiten:	16 mei 2022 met kenmerk UHT-DH5 A en 18 mei 2022 met kenmerk UHT-DC-I A
Ontvangst bezwaarschrift:	21 juni 2022
Hoorzitting:	13 september 2023
Overgedragen aan UHT:	12 oktober 2023

Samenvatting

De Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie) adviseert UHT om het bezwaarschrift ongegrond te verklaren.

Onderwerp van advies

Het door [REDACTED] (hierna: gemachtigde), namens [REDACTED] (hierna: belanghebbende) ingediende bezwaarschrift is gericht tegen de door UHT genomen Beschikking herbeoordeling kinderopvangtoeslag (hierna: KOT) van 16 mei 2022, met kenmerk UHT-DH5 A, en de Definitieve beschikking afwijzing compensatie KOT van 18 mei 2022, met kenmerk UHT-DC-I A.

Met toepassing van de Compensatieregeling CAF 11 van 28 augustus 2020 (Stcrt. 2020, nr. 45904; hierna: Compensatieregeling) is aan belanghebbende geen compensatie toegekend voor de toeslagjaren 2011, 2013 en 2014.

Op 5 november 2022 is de Wet van 2 november 2022 houdende regels ten behoeve van de hersteloperatie toeslagen (Wet hersteloperatie toeslagen, hierna: Wht) in werking getreden (Stb. 2022, 433). Hiermee is de regelgeving in het kader van de hersteloperatie kinderopvangtoeslag, waaronder de artikelen, 49, 49b en 49c van de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (Awir), de Compensatieregeling en het Besluit uitbreiding Catshuisregeling Kinderopvangtoeslag (Stcrt. 2021, nr. 28304), komen te vervallen. Op grond van artikel 9.2, aanhef en onder e van de Wht werkt afdeling 2.1., voor zover hier relevant, terug tot en met 26 januari 2021.

Artikel 8.6 Wht bepaalt voorts dat beschikkingen, onder andere ter zake van compensatie, aanvullende compensatie voor werkelijke schade en tegemoetkomingen in het kader van opzet/grove schuld (O/GS) die in het kader van de hersteloperatie toeslagen zijn gegeven vóór het tijdstip van inwerkingtreding van afdeling 2.1, vanaf dat tijdstip worden aangemerkt als beschikkingen die zijn gegeven krachtens de van toepassing zijnde artikelen van deze afdeling.

Gelet op het voorgaande moeten de bestreden beschikkingen van 16 mei en 18 mei 2022 geacht worden te zijn genomen op grond van artikel 2.1 en verder van de Wht.

Procesverloop

- Belanghebbende heeft op 19 januari 2021 verzocht om een herbeoordeling van de KOT over de jaren 2011, 2013 en 2014.
- Bij beschikking van 1 april 2021 (met kenmerk UHT-B-DMB2) heeft UHT belanghebbende geïnformeerd dat zij op basis van de zogeheten "eerste toets" in aanmerking komt voor een vergoeding van € 30.000,- in het kader van de Catshuisregeling.
- De Commissie van Wijzen (hierna: CvW) heeft haar beoordeling van het verzoek van belanghebbende op 6 april 2022 aan UHT toegestuurd. De CvW heeft geoordeeld dat geen recht op compensatie op grond van institutionele vooringenomenheid of hardheid bestaat omdat belanghebbende evident geen recht op KOT had voor de toeslagjaren 2011, 2013 en 2014.
- Bij beschikking van 16 mei 2022 (met kenmerk UHT-O OGS B) heeft UHT een O/GS-tegemoetkoming aan belanghebbende toegekend ter hoogte van € 7.560,-. Omdat de berekening van de O/GS-tegemoetkoming lager is dan het bedrag dat in het kader van de Catshuisregeling is ontvangen volgde er geen nabetaling.
- Op 16 en 18 mei 2022 heeft UHT twee beschikkingen afgegeven inhoudende afwijzing van compensatie, met kenmerken UHT-DC-I A en UHT-DH5 A.
- Bij brief van 21 juni 2022 heeft gemachtigde namens belanghebbende bezwaar gemaakt tegen deze twee beschikkingen. Bij brief van 12 december 2022 heeft gemachtigde de bezwaargronden aangevuld.
- Op 10 februari 2023 heeft UHT daarop schriftelijk gereageerd.
- Op 13 september 2023 heeft ten behoeve van het bezwaarschrift van belanghebbende een hoorzitting plaatsgevonden. Van de hoorzitting is een verslag gemaakt. Dit verslag is achter het advies gevoegd.
- Na de hoorzitting heeft UHT bij e-mailbericht van 18 september 2023 nadere informatie verstrekt. Gemachtigde heeft daarop bij e-mailbericht van 29 september 2023 gereageerd.

Ontvankelijkheid

Niet in geschil is dat het bezwaarschrift ontvankelijk is.

Overwegingen ten aanzien van de bezwaren en de bestreden besluiten

Voringenomenheid versus evident geen recht

De Commissie ziet zich gesteld voor de vraag of UHT terecht en op goede gronden is gekomen tot haar beslissing om het verzoek van belanghebbende om compensatie of tegemoetkoming op grond van vooringenomenheid of hardheid af te wijzen.

De Wht voorziet in een compensatie voor i) de ouder die deel uitmaakte van het CAF-11, dan wel een vergelijkbaar (CAF)-onderzoek en ii) de ouder die aannemelijk maakt dat bij de vaststelling van zijn aanspraak op KOT in enig jaar sprake is geweest van een institutioneel vooringenomen handelwijze van de Belastingdienst/Toeslagen (B/T).

De compensatie wordt niet toegekend als er sprake is van een ernstige onregelmatigheid aan de kant van de ouder. Van een ernstige onregelmatigheid is in ieder geval sprake als blijkt dat de ouder evident geen recht op KOT had in het onderzochte berekeningsjaar.

Belanghebbende heeft geen deel uitgemaakt van het CAF-11 onderzoek of een vergelijkbaar (CAF-) onderzoek. Of belanghebbende recht heeft op compensatie op grond van de Wht, dient derhalve bepaald te worden aan de hand van de vraag of aannemelijk is dat bij de vaststelling van de aanspraak op KOT in enig jaar sprake is geweest van institutioneel vooringenomen handelen jegens belanghebbende.

UHT heeft erkend dat belanghebbende over de toeslagjaren 2011, 2013 en 2014 vooringenomen is behandeld, maar stelt zich eveneens op het standpunt dat telkens sprake is van een ernstige onregelmatigheid in de zin van de wet omdat belanghebbende in deze jaren een uitkering op grond van de Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen (WIA) genoot en daarmee evident geen recht had op KOT, en daarom ook niet op compensatie.

Hieronder volgt de beoordeling van de Commissie voor de verschillende toeslagjaren.

2011

Gemachtigde stelt dat het recht op KOT voor 2011 op enig moment definitief is vastgesteld, waarmee het recht op KOT formeel is vast komen te staan. Daarbij had UHT ervan op de hoogte moeten zijn dat belanghebbende een WIA-uitkering ontving. UHT stelt hiertegenover dat over 2011 geen recht op KOT bestond, omdat (achteraf is gebleken dat) niet is voldaan aan artikel 1.6 van de Wet kinderopvang (Wko). Belanghebbende verrichtte over 2011 geen arbeid (en ontving een WIA-uitkering) en heeft niet aangetoond een opleiding te volgen of deel te hebben genomen aan een re-integratie traject (geen doelgroeper).

Uit artikel 1.6 van de Wko volgt dat sprake is van een recht op KOT als iemand tegenwoordige arbeid verricht waaruit inkomsten worden genoten. Er is eveneens recht op KOT indien belanghebbende recht heeft op een arbeidsongeschiktheidsverzekering (zoals: WAO, Wajong, WAZ, WIA en ZW-uitkering) en daarbij een re-integratie traject is opgesteld ter bevordering van de inschakeling in het arbeidsproces. In dat geval is men immers aangewezen op kinderopvang.

De Commissie stelt op basis van de dossierstukken (productie 22, rapportage arbeidsdeskundige van 20 november 2006) vast dat belanghebbende op 5 maart 2004 ziek is uitgevallen en na voltooiing van de wettelijke wachttijd vanaf 29 april 2006 voor 80-100% arbeidsongeschikt werd verklaard. Uit de beoordeling van de arbeidsdeskundige volgt dat het opstellen van een re-integratietraject niet aan de orde was, omdat belanghebbende daartoe niet in staat was. Ook nadien is niet gebleken van een re-integratietraject. Belanghebbende heeft in 2011 verder ook geen inkomsten uit werk gehad. De Commissie stelt dan ook vast dat belanghebbende over 2011 op grond van artikel 1.6 van de Wko evident geen recht had op KOT. Daarom kan zij evenmin aanspraak maken op compensatie voor dat jaar.

De stelling dat B/T op de hoogte had moeten zijn van de omstandigheid dat belanghebbende een WIA-uitkering ontving, kan de Commissie niet volgen. Uit het bezwaardossier blijkt immers dat belanghebbende pas na bezwaar te hebben gemaakt tegen de definitieve berekening KOT 2011 van 30 april 2014, op 28 november 2014, stukken met betrekking tot de WIA-uitkering aan B/T heeft aangeleverd (productie 22).

De Commissie merkt tot slot nog op dat het feit dat de KOT in 2011 – kennelijk abuis – definitief is vastgesteld, nog niet maakt dat belanghebbende recht zou hebben op compensatie. Hetzelfde geldt voor de omstandigheid dat belanghebbende te goeder trouw was omdat de kinderopvanginstelling de KOT heeft aangevraagd en haar heeft medegedeeld dat zij hier met haar WIA-uitkering voor in aanmerking kwam. Ook hier geldt immers dat feitelijk geen recht op KOT bestond, en daarmee geen recht op compensatie. Het bezwaar treft dan ook geen doel.

Op de hoorzitting is bevestigd door de behandelend ambtenaar van UHT dat het definitief toegekende bedrag aan KOT voor 2011 van € 12.500,- nooit zal worden teruggevorderd.

2013 en 2014

Met betrekking tot toeslagjaren 2013 en 2014 is belanghebbende ook geen doelgroeper geweest. Niet is gebleken is dat zij in deze jaren inkomsten uit werk heeft genoten en evenmin is gebleken dat sprake was van een re-integratietraject. Omdat belanghebbende ook over deze jaren geen recht op KOT had, kan zij derhalve geen beroep doen op compensatie conform de Wht.

De stelling van belanghebbende dat dit recht zou bestaan op grond van het vertrouwensbeginsel volgt de Commissie niet. De Commissie kan uit de gedingstukken niet herleiden dat B/T op enig moment de schijn zou hebben gewekt dat belanghebbende over 2013 en 2014 wel recht zou hebben op KOT. B/T was niet eerder dan 28 november 2014 op de hoogte van de WIA-uitkering van belanghebbende en de omstandigheid dat zij mogelijk geen doelgroeper zou zijn. De Commissie acht de bezwaren ten aanzien van deze toeslagjaren derhalve ongegrond.

Conclusie: evident geen recht op KOT

De Commissie is van oordeel dat belanghebbende over de toeslagjaren 2011, 2013 en 2014 evident geen recht had op KOT. Daarom kan zij ook geen aanspraak maken op compensatie op grond van de Wht.

De Commissie realiseert zich wel dat het moeten terugbetalen van de toegekende voorschotten over deze toeslagjaren zeer problematisch was voor belanghebbende. Voor de toekenning van compensatie ziet de Commissie echter, zoals hierboven is uitgelegd, geen grond.

Geen rekening houden met de beslagvrije voet

Belanghebbende voert aan dat zij met haar WIA-uitkering maandelijks € 903,- aan KOT heeft moeten terugbetalen zonder dat er rekening is gehouden met de beslagvrije voet,

De Commissie benadrukt dat de financiële situatie of financiële problemen van een belanghebbende die terugvordering van toeslagen verhinderen, in het algemeen niet zullen leiden tot de conclusie dat diegene gedupeerd is door hardheid van het stelsel. Voor deze situatie bestaat immers de mogelijkheid om een persoonlijke betalingsregeling aan te vragen.

Aan deze toets komt de Commissie bovendien niet toe, omdat ook voor de hardheidscompensatie geldt dat daar geen beroep op kan worden gedaan wanneer er – zoals in het geval van belanghebbende – evident geen recht op KOT bestond. Het bezwaar is op dit punt ongegrond.

Wellicht ten overvloede merkt de Commissie op dat B/T niet heeft willen meewerken aan een persoonlijke betalingsregeling, waardoor bovenstaande mogelijkheid aan belanghebbende is onthouden. Hiervoor is evenwel met de beslissing van 16 mei 2022 over de jaren 2011, 2013 en 2014 een tegemoetkoming O/GS ter hoogte van in totaal € 30.000,- toegekend.

Compensatie van eerder verleende rechtsbijstand in het kader van een afwijzing van een persoonlijke betalingsregeling

De Commissie merkt op dat op grond van artikel 2.2 onder f in combinatie met artikel 2.3 zesde lid van de Wht gemaakte proceskosten voor vergoeding in aanmerking kunnen komen indien er op grond van deze wettelijke regeling gecompenseerd dient te worden. Zoals hierboven uiteengezet, is er in casu echter geen sprake van een recht op compensatie, waaruit volgt dat de eerder verleende rechtsbijstand niet voor vergoeding in aanmerking komt. Het bezwaar treft dan ook geen doel.

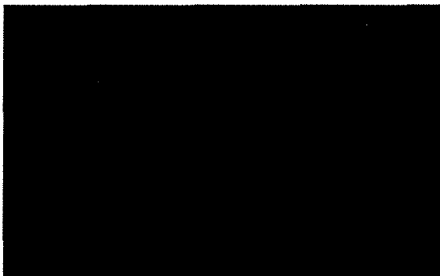
Proceskostenvergoeding

Voor de kosten van de rechtsbijstand in deze bezwaarprocedure adviseert de Commissie, nu het bezwaar naar de mening van de Commissie ongegrond is, geen recht op vergoeding daarvan toe te kennen.

Conclusie

Samengevat adviseert de Commissie om het bezwaarschrift ongegrond te verklaren.

De secretaris,



De voorzitter,

