

ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

Aan:	Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (hierna: UHT)
Betreft:	het bezwaarschrift van [REDACTED]
Primaire besluiten:	van 26 januari 2021, met kenmerk: UHT-B ADJ en 23 maart 2021, met kenmerk: UHT-DC I
Ontvangst bezwaarschrift:	20 februari 2021
Hoorzitting:	3 mei 2023
Overdracht advies aan UHT:	9 augustus 2023

Samenvatting

De Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie) adviseert UHT om het bezwaar tegen de beslissing van 26 januari 2021 ongegrond en het bezwaar tegen de beslissing van 23 maart 2021 deels gegrond te verklaren.

Onderwerp van advies

Het bezwaarschrift van [REDACTED] (hierna: belanghebbende) is gericht tegen de beschikking aanvullend bedrag herbeoordeling kinderopvangtoeslag van 26 januari 2021 met kenmerk UHT-B ADJ (hierna: de bestreden beschikking).

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 (Stct. 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 26 januari 2021 en 23 maart 2021 geacht worden te zijn genomen op grond van artikel 2.1 en verder van de Wht.

Procesverloop

- Bij brief van 22 december 2020 heeft UHT belanghebbende een vooraankondiging van de voorlopige compensatieberekening toegezonden. Daarbij is een bedrag aan compensatie toegekend van € 28.497,-.
- Bij beschikking van 26 januari 2021 is de voorlopige compensatie met € 1.503,- aangevuld tot € 30.000,-.
- Tegen deze beschikking heeft belanghebbende op 20 februari 2021 een bezwaarschrift ingediend (op het bezwaarschrift is als datum vermeld 20 februari 2009).
- Bij besluit van 23 maart 2021 is medegedeeld dat het definitieve compensatiebedrag is vastgesteld op € 30.000,- en dat aan belanghebbende geen extra bedrag wordt uitbetaald.
- UHT heeft op 7 september 2022 een schriftelijke reactie ingediend op de bezwaren van de belanghebbende.
- Op 3 mei 2023 heeft de Commissie een hoorzitting gehouden in aanwezigheid van partijen. Het verslag van deze hoorzitting is gevoegd bij dit advies.
- Na de hoorzitting heeft UHT op 8 mei 2023 een aanvullende schriftelijke reactie ingebracht. Belanghebbende heeft op 29 juni 2023 op de aanvullende reactie gereageerd.

Ontvankelijkheid

Niet in geschil is dat de bezwaarschriften ontvankelijk zijn.

Overwegingen ten aanzien van de bezwaren en de bestreden beschikkingen

De Commissie stelt vast dat de definitieve beschikking van 23 maart 2021 als nader besluit in de zin van artikel 6:19 Awb moet worden beschouwd ten opzichte van de bestreden beschikking van 26 januari 2021. De Commissie zal de bezwaargronden van belanghebbende daarom behandelen alsof ze mede gericht zijn tegen de definitieve beschikking.

Compensatie ter hoogte van € 30.000,-

De Commissie merkt op dat in artikel 2.7 van de Wht is opgenomen dat de aanvrager van KOT die in aanmerking komt voor toepassing van een herstelmaatregel en daardoor voor 1 januari 2024 een aanvraag heeft ingediend bij de Belastingdienst/Toeslagen (hierna: B/T) ambtshalve eenmalig een forfaitair bedrag toegekend krijgt ter hoogte van € 30.000,-. Tussen belanghebbende en UHT is dit punt niet langer in geschil dat belanghebbende conform dit wetsartikel in totaal € 30.000,- heeft ontvangen.

Jaren niet meegenomen

Belanghebbende heeft in deze bezwaarprocedure aangevoerd dat zij mogelijk aanspraak heeft op compensatie voor de toeslagjaren 2010 tot en met 2014. UHT heeft toegezegd opnieuw te zullen beoordelen of belanghebbende over deze jaren in aanmerking komt voor compensatie.

De Commissie kan over de toeslagjaren 2010 tot en met 2014 pas een advies uitbrengen, als UHT na herbeoordeling van deze jaren een voor bezwaar vatbaar besluit heeft genomen. Indien deze herbeoordeling niet leidt tot een voor belanghebbende bevredigend besluit kan zij tegen die beschikking een bezwaarschrift indienen, waarna de Commissie daarover een advies zal uitbrengen.

Kwijtschelding van staatsschulden

Belanghebbende stelt dat alle publieke schulden van haar en haar partner zouden moeten worden kwijtscholden. In reactie hierop zet UHT uiteen dat de kwijtschelding van staatschulden buiten deze bezwaarprocedure valt. Vervolgens licht UHT de gang van zaken daaromtrent toe, evenals die ten opzichte van private schulden, waarbij wordt opgemerkt dat belanghebbende hierover een tweetal brieven heeft ontvangen.

De Commissie stelt vast dat het kwijtschelden van (bestuursrechtelijke) schulden van belanghebbende buiten het bestek van deze procedure valt. Kwijtschelding kan enkel door het desbetreffende bestuursorgaan zelf worden bewerkstelligd, waardoor UHT hierin slechts een informerende rol is toebedeeld. Het bezwaar treft geen doel.

Belanghebbende is vanwege haar dubbele nationaliteit extra gecontroleerd

Belanghebbende stelt dat B/T geen geldige redenen had om haar te controleren. De controle, zo stelt zij, heeft uitsluitend plaatsgevonden vanwege haar dubbele nationaliteit. UHT geeft in reactie hierop aan dat een vooringenomen behandeling op basis van dubbele nationaliteit buiten de reikwijdte van deze bezwaarprocedure valt.

De Commissie stelt vast dat B/T ten aanzien van belanghebbende institutioneel vooringenomen heeft gehandeld en dat zij hiervoor is gecompenseerd. Uit het beoordelingskader (gedingstuk 24, p 321 van het dossier) blijkt dat B/T op 4 november 2015 een aantal wijzigingen van belanghebbende voor de KOT ontving die hebben geleid tot de kwalificatie "HOTHOR". Dit is een afkorting voor hoge toeslag/hog risico, een kenmerk dat geautomatiseerd wordt toegevoegd. Deze vorm van controle speelt met name een rol in situaties waarin sprake is van een laag inkomen, waardoor recht ontstaat op een relatief hoog bedrag aan toeslagen. Dit kenmerk heeft tot gevolg dat een extra handmatige controle plaatsvindt. Als gevolg van deze kwalificatie heeft B/T in de brief van 13 januari 2016 verzocht om bewijsstukken kinderopvangtoeslag over 2015 en 2016, waar belanghebbende niet op heeft gereageerd, althans geen reactie is ontvangen. Het is vanwege deze zogeheten non-respons dat het recht op KOT van belanghebbende over 2015 en 2016 op nihil is gesteld. Dit handelen van B/T wordt door UHT als institutioneel vooringenomen aangemerkt.

Op de hoorzitting van 3 mei 2023 is aan UHT verzocht nadere informatie te verschaffen over de vraag of belanghebbende en/of haar partner op de FSV-lijst hebben gestaan. In de aanvullende schriftelijke reactie van 8 mei 2023 heeft UHT duidelijk gemaakt dat belanghebbende dit zelf kan navragen door te e-mailen dan wel te bellen met B/T. Ouders die op de lijst hebben gestaan hebben hierover, aldus UHT, begin 2022 een brief ontvangen. Deze brief is in de systemen niet aangetroffen zodat ervan uitgegaan mag worden dat belanghebbende en haar partner niet op de FSV-lijst hebben gestaan, aldus UHT. Op 29 juni 2023 heeft belanghebbende in reactie hierop naar voren gebracht dat

UHT nog steeds niet duidelijk heeft gemaakt of zij op de FSV-lijst stonden, waardoor bij haar het vermoeden bestaat dat dit wel het geval is.

Ondanks de toezegging op de hoorzitting heeft UHT geen inhoudelijk antwoord gegeven op de vraag of belanghebbende en haar partner op de FSV-lijst hebben gestaan. In bezwaarprocedures van andere ouders heeft UHT deze vraag eerder wel inhoudelijk beantwoord.

De Commissie roept in herinnering dat UHT juist is opgericht om het geschonden vertrouwen van de burger in de overheid te herstellen. Het ontwijkende antwoord dat UHT in deze procedure geeft, draagt daar niet aan bij. Dat blijkt ook uit de reactie van belanghebbende waarin zij aangeeft dat bij haar nog steeds het vermoeden bestaat dat zij en haar partner wél op de FSV-lijst stonden en om die reden zijn gecontroleerd.

In het licht van het voorgaande is het begrijpelijk dat belanghebbende nog steeds een gevoel van onrecht ervaart. De ontvangen financiële compensatie, vanwege het vooringenomen handelen, neemt dit gevoel duidelijk niet weg. Op basis van de in deze procedure overgelegde stukken kan niet worden vastgesteld dat de controle van belanghebbende over de jaren 2015 en 2016 is ingegeven door haar dubbele nationaliteit. Het moet er dan ook voor worden gehouden dat deze controle het gevolg is geweest van de HOTHOR uitworp, zoals is vermeld in gedingstuk 24. Het bezwaar van belanghebbende treft om die reden geen doel.

Wel adviseert de Commissie UHT om, in de geest van de hersteloperatie, in de beslissing op bezwaar te vermelden of belanghebbende en/of haar partner op de FSV-lijst hebben gestaan.

Herstel met betrekking tot het kind gebonden budget

Belanghebbende geeft aan dat het herstel met betrekking tot het kindgebonden budget (hierna: KGB) nog niet heeft plaatsgevonden. UHT licht hierop toe dat het kind gebonden budget niet onder de reikwijdte van het Compensatiebesluit valt, maar dat er een nieuwe herstelregeling in de maak is.

In afdeling 2.5 van de Wht heeft de wetgever bepalingen opgenomen die zien op de gedupeerde aanvrager van KGB. B/T kent ambtshalve een tegemoetkoming toe aan een aanvrager van deze toeslag. Belanghebbende kan hierover bij B/T nadere informatie inwinnen. De Commissie is in het kader van deze bezwaarprocedure niet bevoegd om hierover advies te geven.

De hoogte van de compensatieberekening

UHT merkte in de schriftelijke reactie op dat in de compensatieberekening component E (niet betaalde schuld kinderopvangtoeslag) voor 2015 een onjuist bedrag is opgenomen omdat dit bedrag € 0 moet zijn. Ook is de vergoeding voor immateriële schade niet juist berekend. De twee wijzigingen werken door in de extra compensatie (1%).

De Commissie adviseert UHT om deze wijzigingen in de compensatieberekening door te voeren. Daar het bezwaar deels gegrond is, adviseert de Commissie voorts om de vergoeding voor immateriële schade en de rentevergoeding over gemiste KOT te berekenen tot en met de dagtekening van de beslissing op bezwaar.

Conclusie

Gelet op het vorenstaande adviseert de Commissie UHT om:

- het bezwaar deels gegrond te verklaren;
- in de beslissing op bezwaar te vermelden of belanghebbende en/of haar partner op de FSV-lijst hebben gestaan;
- bij het opstellen van de compensatieberekening kinderopvangtoeslag component E voor 2015 te wijzigen van € 442,- naar nihil;
- de vergoeding voor immateriële schade te berekenen vanaf 7 maart 2016 tot aan de datum van beslissing op bezwaar;
- de rentevergoeding over gemiste KOT te berekenen tot en met de dagtekening van de beslissing op bezwaar;
- de aanvullende vergoeding van 1% van het subtotaal van het compensatiebedrag hierop aan te passen.

De secretaris,

De voorzitter,

