

ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

Aan:	Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (hierna: UHT)
Betreft:	Het bezwaarschrift van [REDACTED]
Primair besluit:	25 januari 2022 (UHT-DC I) 25 januari 2022 (UHT-DHR)
Ontvangst bezwaarschrift:	15 februari 2022
Hoorzitting:	6 juli 2023
Overgedragen aan UHT:	31 augustus 2023

Samenvatting

De Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie) adviseert UHT om het bezwaar in de onderhavige zaak (gedeeltelijk) gegrond te verklaren, de bestreden besluiten (UHT-DC I en UHT-DHR) op onderdelen te herroepen en alle, ingevolge de Wht, daarmee samenhangende, vergoedingen opnieuw te berekenen met inachtneming van dit advies. Tevens adviseert de Commissie het verzoek om vergoeding van de proceskosten toe te wijzen.

Onderwerp van advies

Het door [REDACTED] (hierna: gemachtigde), namens [REDACTED] (hierna: belanghebbende) ingediende bezwaarschrift van 15 februari 2022 is gericht tegen de door UHT genomen Definitieve beschikking compensatie kinderopvangtoeslag (hierna: KOT) van 25 januari 2022 (met kenmerk UHT-DC I), alsmede tegen de Beschikking herbeoordeling kinderopvangtoeslag van 25 januari 2022 (met kenmerk UHT-DHR).

Met toepassing van de Compensatieregeling CAF 11 van 28 augustus 2020 (Stcrt. 2020, nr. 45904; hierna: Compensatieregeling) is bij beschikking van 25 januari 2022 met kenmerk UHT-DC I en de beschikking van 25 januari 2022 met kenmerk UHT-DHR voor de toeslagjaren 2007 tot en met 2017 aan belanghebbende een definitief compensatiebedrag van € 49.923 toegekend. Omdat het definitieve bedrag hoger is dan het reeds toegekende voorlopige compensatiebedrag van € 49.021, krijgt belanghebbende een aanvullend bedrag van € 902.

Op 5 november 2022 is de Wet houdende regels ten behoeve van de hersteloperatie toeslagen (hierna: 'Wet hersteloperatie toeslagen' of 'Wht') in werking getreden. Op grond van artikel 9.2 en artikel 8.6 Wht wordt de in dit geval bestreden beschikking geacht te zijn genomen op grond van artikel 2.1 Wht.

Procesverloop

- Belanghebbende heeft op 6 februari 2020 telefonisch een herbeoordelingsverzoek ingediend voor de kinderopvangtoeslag.
- UHT heeft een herbeoordeling uitgevoerd over de toeslagjaren 2007 tot en met 2017.

- Bij beschikking van 1 mei 2021 (kenmerk CAP/UCF/21/093 UHT) heeft UHT belanghebbende geïnformeerd dat zij op basis van de eerste toets niet het forfaitaire bedrag van € 30.000 uitbetaald krijgt.
- Bij brief van 10 september 2021 heeft UHT belanghebbende een voorlopige compensatie van € 49.021 toegekend.
- Bij beschikking van 25 januari 2022 (met kenmerk: UHT-DC I) en de beschikking van 25 januari 2022 (met kenmerk: UHT-DHR) is het definitieve compensatiebedrag voor wat betreft de genoemde toeslagjaren vastgesteld op € 49.923. Omdat het definitieve bedrag hoger is dan het reeds toegekende voorlopige compensatiebedrag van € 49.021, krijgt belanghebbende een aanvullend bedrag van € 902.
- Bij brief van 15 februari 2022 maakt gemachtigde namens belanghebbende bezwaar tegen de beschikkingen met kenmerk UHT-DC I en UHT-DHR.
- Bij brief van 7 maart 2022 bevestigt UHT de ontvangst van het namens belanghebbende ingediende bezwaar.
- Bij brief van 27 juni 2022 heeft gemachtigde UHT in gebreke gesteld.
- Op 11 juli 2022 bevestigt UHT de ontvangst van de ingebrekestelling.
- Op 8 december 2022 reageert UHT schriftelijk op de bezwaargronden van belanghebbende.
- Bij e-mailbericht van 14 april 2023 heeft de BAC aan gemachtigde het dossier van belanghebbende doen toekomen.
- Bij brief van 23 mei 2023 dient gemachtigde namens belanghebbende een aanvullend bezwaarschrift in.
- Op 19 juni 2023 heeft UHT een aanvullende schriftelijke reactie met aanvullende producties opgesteld.
- Op 6 juli 2023 heeft ten behoeve van het bezwaarschrift van belanghebbende een hoorzitting plaatsgevonden. Van de hoorzitting is verslag gemaakt. Dit verslag is achter het advies gevoegd.

Ontvankelijkheid en algemene opmerkingen

Niet in geschil is dat het bezwaarschrift ontvankelijk is.

Overwegingen ten aanzien van de bezwaren en de bestreden besluiten

Juistheid compensatieberekening niet te controleren

In bezwaar is aangegeven dat gemachtigde de juistheid van de berekening niet kon controleren. Verzocht werd om de overzichten van de Landelijk Incasso Centrum (het LIC). De Commissie constateert dat de door het LIC opgestelde betaal- en verrekenoverzichten van de KOT 2007, 2008, 2009, 2010, 2015 en 2016 alsnog met het bezwaardossier zijn overgelegd (producties 19, 28, 39, 43, 52 en 55). Van de jaren 2011 tot en met 2014 en 2017 zijn er geen betaal- en verrekenoverzichten, omdat belanghebbende in deze jaren geen recht had op KOT. De Commissie is van oordeel dat het bestreden besluit door middel van het indienen van het (aanvullend) schriftelijke verweer en een uitgebreide uitleg met behulp van LIC-overzichten en overige producties alsnog voldoende is onderbouwd. De Commissie adviseert UHT daarom het bezwaar van belanghebbende voor wat betreft de navolgbaarheid van de compensatieberekening ongegrond te verklaren.

Meenemen kosten aanmaningen, dwangbevelen en overige kosten in berekening

Gemachtigde heeft gesteld dat niet alle kosten van aanmaningen, dwangbevelen, exploitkosten en beslagkosten (juist en volledig) zijn verwerkt in de compensatieberekening. UHT verwijst naar de aanvullende schriftelijke reactie en de LIC-overzichten om inzichtelijk te maken dat de aangevoerde kosten wel degelijk zijn betaald en gecompenseerd. Van kosten die niet zijn opgenomen in de LIC-overzichten, mag volgens de Commissie worden aangenomen dat ook geen betaling door belanghebbende heeft plaatsgevonden. Deze kosten zijn daarom

terecht niet meegenomen in de compensatieberekening, zodat dat de compensatieberekening door UHT op dit punt correct is vastgesteld. Gelet hierop, adviseert de Commissie tot ongegrondverklaring van dit bezwaar.

Onduidelijkheid onderbouwing compensatieberekening 2013, 2014 en 2017

Gemachtigde betoogt dat de onderbouwing van de compensatieberekening voor de toeslagjaren 2013, 2014 en 2017 ontbreekt. Volgens gemachtigde is indertijd niets toegekend en niets teruggevorderd, zodat onduidelijk is hoe de hoogte van de KOT tot stand gekomen is. In haar aanvullende schriftelijke reactie en de toelichting tijdens de hoorzitting heeft UHT uiteengezet dat de compensatie voor 2013 en 2014 is gebaseerd op de hardheidsregeling. In 2017 is sprake van compensatie op basis van vooringenomen handelen. Belanghebbende heeft over deze jaren geen kinderopvangtoeslag aangevraagd, maar wel opvang genoten en betaald. De gegevens voor de berekening van de kinderopvangtoeslag voor de jaren 2013, 2014 en 2017 zijn volgens UHT afkomstig uit het programma KOI-viewer (producties 77 tot en met 81). Deze gegevens zijn door de kinderopvanginstelling zelf ingevoerd. De kosten van de kinderopvang worden vermenigvuldigd met een tarief op basis van het gezamenlijk toetsingsinkomen. UHT heeft opgemerkt dat component a voor 2011 en 2012 ook op deze wijze is vastgesteld. In deze jaren is sprake van compensatie op basis van vooringenomen handelen. De Commissie is van oordeel dat UHT de compensatieberekening voor de toeslagjaren 2013, 2014 en 2017 alsnog voldoende heeft toegelicht, zodat het bezwaar op dit punt ongegrond is.

Berekening component a voor toeslagjaar 2015

Gemachtigde stelt in haar bezwaarschrift dat de KOT voor het toeslagjaar 2015 onjuist en/of onnavolgbaar is vastgesteld. Gemachtigde meent dat aan de KOT voor dat jaar onjuiste inkomensgegevens ten grondslag liggen, nu een voormalig bewoonster van het huurhuis van belanghebbende ten onrechte als inkomenspartner aan (het inkomen van) belanghebbende is toegerekend.

De Commissie overweegt ten eerste dat de Wht is bedoeld voor herstel van vooringenomen handelen, hardheid of (een onterechte kwalificatie) O/GS en in beginsel niet ziet op eventuele omissies in (de gegevensverstrekking ter zake van) de aanvraag of de vaststelling van KOT. Belanghebbende verzoekt in feite om een aanpassing van de hoogte van de KOT over het toeslagjaar 2015 zoals deze indertijd definitief is vastgesteld. Deze aanpassing zou tot gevolg kunnen hebben dat een hoger bedrag aan KOT ten grondslag zou moeten liggen aan de berekening van de compensatie overeenkomstig de Compensatieregeling. Een dergelijk verzoek strookt niet met de in de Compensatieregeling gekozen forfaitaire aanpak waarbij wordt uitgegaan van de hoogte van de KOT voor de start van het onderzoek zoals bedoeld in de Uitleg berekening compensatie kinderopvangtoeslag component a. UHT heeft niet de bevoegdheid om tot herziening van de in het verleden vastgestelde KOT over te gaan; UHT dient zich te beperken tot de in de Wht gestelde kaders.

Hoewel de Commissie niet wenst te tornen aan het wettelijke systeem, is zij niettemin van oordeel dat toepassing van artikel 2.2. onderdeel a van de Wht vanwege de bijzondere feiten en omstandigheden in dit specifieke geval (het ten onrechte in het toetsingsinkomen van belanghebbende meenemen van gegevens van een aan belanghebbende niet bekende persoon die vóór belanghebbende de woning waar belanghebbende woont, huurde), mede gelet op het doel en de strekking van de hersteloperatie, voor een belanghebbende zal kunnen leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard. Daarvan is naar het oordeel van de Commissie sprake in deze zaak. Immers, het in verband met de forfaitaire aanpak strak vasthouden aan het toerekenen van een (voor belanghebbende verder onbekend) persoon als toeslagpartner aan het inkomen van belanghebbende, wat een uitzonderlijke situatie betreft, doet gelet op de feiten in dit geval naar het oordeel van de Commissie geen recht aan een voor

belanghebbende juist en volwaardig herstel van de toeslagenproblematiek. Daar komt bij dat eenvoudig kan worden vastgesteld wat het juiste toetsingsinkomen voor het toeslagjaar 2015 wèl had moeten zijn en wat het juiste forfaitair bepaalde compensatiebedrag voor dit toeslagjaar is. Dit laatste impliceert dat recht kan worden gedaan aan de situatie van belanghebbende zonder dat een aanpassing van de oorspronkelijke beschikking plaatsvindt. De Commissie ziet aldus reden voor aanpassing van het compensatiebedrag.

Tijdens de hoorzitting heeft UHT aangegeven dit standpunt te onderschrijven. Volgens UHT lijkt de Gemeente [REDACTED] een fout te hebben gemaakt. Als gevolg hiervan is de voormalige bewoner van het huis van belanghebbende abusievelijk aangewezen als toeslagpartner van belanghebbende. Het bedrag van onderdeel a van de compensatieberekening voor toeslagjaar 2015 zou, als deze fout niet was gemaakt, volgens UHT uitkomen op een bedrag van € 1.517. Nu de Commissie - en met haar UHT - het niet billijk acht dat belanghebbende met dit bedrag slechts voor een gedeelte en niet het gehele toeslagjaar 2015 zou worden gecompenseerd, ziet de Commissie aanleiding voornoemde component a om te rekenen naar een periode van twaalf maanden (uitkomend op een bedrag van € 1.820). UHT kan zich vinden in deze berekening en acht deze gerechtvaardigd. Gelet hierop adviseert de Commissie tot gegrondverklaring van dit bezwaar en tot aanpassing van de compensatieberekening voor het toeslagjaar 2015 conform voornoemde berekening en met inachtneming van het onderhavige advies.

Vergoeding voor juridische hulp

Onderdeel k van de compensatieberekening betreft de vergoeding voor juridische hulp. Dit bedrag is een vaste vergoeding voor de kosten die zijn gemaakt voor een advocaat of andere juridische hulp. Gemachtigde betoogt dat alleen voor de KOT in 2007 en 2008 een vergoeding voor juridische hulp is opgenomen in de berekening, terwijl door dezelfde juridische dienstverlener ook in 2009 een bezwaarschrift is ingediend. De Commissie is met gemachtigde van oordeel dat ook tegen de KOT voor het toeslagjaar 2009 bezwaar is gemaakt. De Commissie ziet in de wijze van indienen van het bezwaar en de wijze van ondertekening aanleiding te veronderstellen dat dit bezwaar inderdaad door dezelfde adviseur is ingediend. Verzocht wordt de kosten voor juridische hulp voor het toeslagjaar 2009 toe te voegen aan de compensatieberekening. De Commissie adviseert het bezwaar op dit onderdeel gegrond te verklaren.

Einddatum rente over gemiste KOT

Gemachtigde heeft gesteld dat de rente over de gemiste KOT ten onrechte over de periode tot en met 18 januari 2022 is berekend. UHT heeft bevestigd tijdens de hoorzitting dat de rente over de gemiste KOT niet over de juiste periode is berekend. In het bestreden besluit is de rente over de gemiste KOT berekend over de periode van 28 april 2009 tot en met 18 januari 2022. De rente had echter berekend moeten worden over de periode tot en met de dagtekening van het bestreden besluit, 25 januari 2022. Voor 2015 geldt bovendien dat het bedrag onder a wordt aangepast, zodat de rente over gemiste KOT voor dit jaar dient te worden doorgetrokken tot de datum van de beslissing op bezwaar.

Berekening immateriële schade

De Commissie overweegt dat met ingang van 5 november 2022 de Wht van toepassing is. Op grond van artikel 2.3, lid 4 van de Wht bedraagt de vergoeding voor immateriële schade een forfaitaire vergoeding van € 500 voor ieder half jaar dat is verstreken tussen de dagtekening van een eerste beschikking als bedoeld in artikel 2.2, onderdeel a, en de dagtekening van de eerste beschikking tot toekenning van compensatie, waarbij een deel van een half jaar naar boven wordt afgerond op een half jaar.

Onder een beschikking als bedoeld in artikel 2.2., onderdeel a van de Wht wordt verstaan een beschikking tot het verminderen of niet toekennen van KOT of het beëindigen van voorschotverlening voor KOT die een direct gevolg is van (onder meer) institutionele vooringenomenheid.

UHT legt dit aldus uit dat de aanvangsdatum wordt bepaald door het eerste moment waarop sprake is van een neerwaartse correctie of stopzetting. Uit productie 16 blijkt dat de KOT op 28 april 2009 op nihil is gesteld wegens non-respons. Daarmee is naar het oordeel van UHT al gekozen voor een eerdere datum dan de in de Wht opgenomen datum van de dagtekening van de eerste neerwaartse beschikking, zodat UHT geen ruimte ziet voor het verder vervroegen van de aanvangsdatum voor de vergoeding van immateriële schade. Gelet op het voorgaande, adviseert de Commissie het bezwaar op dit punt ongegrond te verklaren.

De einddatum van de berekening van de immateriële schadevergoeding is conform artikel 2.3 lid 4 van de Wht vastgesteld op de dagtekening van de eerste beschikking waarmee compensatie voor correctiebesluiten is toegekend. In het geval van belanghebbende is in de compensatieberekening uitgegaan van een bedrag van € 13.000 ter vergoeding van immateriële schade. Deze vergoeding is berekend vanaf 28 april 2009 tot en met 18 januari 2022 (dat is 26 halve jaren). Gemachtigde heeft gesteld dat van een verkeerde einddatum is uitgegaan. UHT onderschrijft dit. Volgens UHT had de vergoeding berekend moeten worden van 28 april 2009 tot en met 25 januari 2022. De periode tussen 28 april 2009 en 25 januari 2022 bedraagt ook 26 halve jaren. De verkeerde einddatum heeft volgens UHT daarom geen invloed op de feitelijke hoogte van de immateriële schadevergoeding.

De Commissie volgt UHT in dit betoog, maar constateert dat - nu sprake is van een (gedeeltelijke) gegrondverklaring van het bezwaar - de berekening van de immateriële schadevergoeding doorloopt tot de dagtekening van het besluit op bezwaar. De Commissie adviseert UHT het bezwaar op dit onderdeel gegrond te verklaren en het besluit in die zin aan te passen.

1 % vergoeding

De Commissie constateert dat de (gedeeltelijke) gegrondbevinding van het bezwaar ook zal behoren te leiden tot aanpassing van de aanvullende vaste vergoeding van 1 %. De Commissie adviseert UHT dit mee te nemen in de aangepaste compensatieberekening.

Het verzoek om een proceskostenvergoeding

Gemachtigde heeft een verzoek gedaan tot vergoeding van de door belanghebbende gemaakte kosten voor rechtsbijstand. Omdat het bezwaar gegrond is en leidt tot herroeping van de bestreden besluiten, komt belanghebbende op grond van artikel 7:15, tweede lid van de Awb in aanmerking voor de toekenning van een proceskostenvergoeding. De Commissie adviseert UHT dit punt mee te nemen in haar besluit op bezwaar.

Conclusie

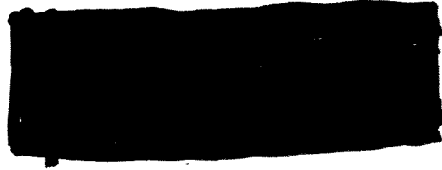
Samenvattend adviseert de Commissie UHT om het bezwaarschrift dat gericht is tegen de bestreden beschikkingen:

- gegrond te verklaren ten aanzien van de berekening van component a voor toeslagjaar 2015, de vergoeding voor juridische hulp, de einddatum van de rente over de gemiste KOT en de einddatum immateriële schadevergoeding,
- de bestreden besluiten (UHT-DC I en UHT-DHR) op deze onderdelen te herroepen, en
- alle, ingevolge de Wht, daarmee samenhangende, vergoedingen in dit geval opnieuw te berekenen met inachtneming van dit advies.
- het verzoek om vergoeding van de proceskosten van deze procedure toe te wijzen.

De secretaris,

A large black rectangular redaction covering the signature of the secretary.A single horizontal black redaction bar.

De voorzitter,

A large black rectangular redaction covering the signature of the chair.A single horizontal black redaction bar.