

ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

Aan:	Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (hierna: UHT)
Betreft:	de bezwaarschriften van [REDACTED]
Primaire besluiten:	1 mei, 27 juli en 8 september 2021
Ontvangst bezwaarschriften:	4 mei en 19 oktober 2021
Hoorzitting:	11 november 2022 om 10:45 uur
Overgedragen aan dienst:	9 februari 2023

Samenvatting

De Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie) adviseert UHT om het bezwaarschrift van 1 mei 2021 niet-ontvankelijk te verklaren, het bezwaarschrift van 19 oktober 2021 gedeeltelijk gegrond te verklaren, het verzoek om aanvulling van de werkelijke schade in behandeling te nemen en een proceskostenvergoeding toe te kennen.

Onderwerp van advies

De door [REDACTED] (hierna: belanghebbende) en door [REDACTED] (hierna: gemachtigde), namens belanghebbende ingediende bezwaarschriften zijn gericht tegen de door UHT genomen beschikkingen afwijzing lichte toets (CAP/UCF/21/093 UHT) van 1 mei 2021, afwijzing compensatie kinderopvangtoeslag (hierna: KOT) (UHT-DC-I A) van 27 juli 2021 en afwijzing hardheidsregeling (UHT-DH A) van 8 september 2021.

Met toepassing van de Compensatieregeling CAF 11 van 28 augustus 2020 (Stcrt. 2020, nr. 45904; hierna: Compensatieregeling) is aan belanghebbende voor de jaren 2015 en 2016 een compensatie toegekend. Voor het jaar 2017 is het verzoek om compensatie afgewezen.

Op 5 november 2022 is de Wet van 2 november 2022 houdende regels ten behoeve van de hersteloperatie toeslagen (Wet hersteloperatie toeslagen, hierna: Whot) 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), verplaatst naar afdeling 2.1 van deze wet. Op grond van artikel 9.2, aanhef en onder e van de Whot werkt afdeling 2.1, voor zover hier relevant, terug tot en met 26 januari 2021.

Artikel 8.6 Whot 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 geacht worden te zijn genomen op grond van artikel 2.1 en verder van de Whot.

Deze bezwaarschriftprocedure heeft alleen betrekking op de toekenning van de standaard vergoedingen en niet op de vergoeding van de werkelijke schade. Hiervoor is de procedure bij de Commissie Werkelijke Schade (hierna: CWS) bestemd.

Procesverloop

- Belanghebbende heeft op 7 januari 2021 verzocht om een herbeoordeling van de KOT over de jaren 2015, 2016 en 2017.
- UHT heeft belanghebbende bericht bij brief van 1 mei 2021 dat zij op dat moment op basis van de lichte toets niet in aanmerking kwam voor de compensatie van €30.000,-.
- Belanghebbende heeft bij brief van 1 mei 2021, ingekomen op 4 mei 2021, hiertegen een bezwaarschrift ingediend.
- De Commissie van Wijzen (hierna: CvW) heeft haar beoordeling van het verzoek van belanghebbende op 16 juni 2021 aan UHT toegestuurd. De CvW heeft geoordeeld dat gedurende het jaar 2017 geen sprake is geweest van institutionele vooringenomenheid of bijzondere omstandigheden.
- Bij beschikking van 27 juli 2021 (UHT-DC-I A) is belanghebbende bericht dat zij geen recht heeft op compensatie voor het jaar 2017.
- Bij beschikking van 8 september 2021 (UHT-DH I) is belanghebbende bericht dat zij recht heeft op een compensatie van €10.539,- voor de jaren 2015 en 2016. Belanghebbende zal €30.000,- krijgen uitbetaald.
- Bij beschikking van 8 september 2021 (UHT-DH A) is belanghebbende bericht dat zij geen recht heeft op een hardheidstegemoetkoming voor het jaar 2017.
- Gemachtigde heeft bij brief van 19 oktober 2021, ingekomen op 19 oktober 2021, tegen de besluiten die zien op het jaar 2017 een bezwaarschrift ingediend. Het bezwaarschrift bevat ook gronden die zien op de hoogte van de vergoeding van immateriële schade in de compensatie voor de jaren 2015 en 2016.
- Op 11 augustus 2022 heeft UHT schriftelijk gereageerd op de bezwaarschriften.
- Op 11 november 2022 heeft ten behoeve van het bezwaarschrift van belanghebbende een hoorzitting plaatsgevonden. Van de hoorzitting is verslag gemaakt. Dit verslag is achter het advies gevoegd.
- UHT heeft naar aanleiding van de hoorzitting op 25 november 2022 en op 14 december 2022 aanvullende schriftelijke reacties ingediend.
- Belanghebbende heeft daar bij e-mail van 9 december 2022 op gereageerd.

Vaststaande feiten

- De KOT over 2015 is bij voorschotbeschikking van 27 december 2014 vastgesteld op €2.986,- en bij definitieve beschikking van 20 juli 2017 vastgesteld op €0,-.
- De KOT over 2016 is bij voorschotbeschikking van 28 december 2015 vastgesteld op €3.081,- en bij definitieve beschikking van 9 november 2018 vastgesteld op €0,-.
- De KOT over 2017 is bij voorschotbeschikking van 28 december 2016 vastgesteld op €3.245,-. Op 11 juli 2017 is de KOT stopgezet per 11 juli 2017 en bij definitieve beschikking van 31 december 2019 vastgesteld op €1.869,-.

Ontvankelijkheid en algemene opmerkingen

Tegen het besluit van 1 mei 2021 heeft belanghebbende bezwaar ingediend bij brief van 4 mei 2021. De Commissie overweegt dat de gronden van het bezwaar mede zien op het toen, ten tijde van het indienen van het bezwaarschrift, (nog) niet in aanmerking komen voor het compensatiebedrag van €30.000,-. Met het gewijzigde besluit van 27 juli 2021 (UHT-VC I) is alsnog een definitieve compensatie van €30.000,- toegekend en is aan het bezwaarschrift van belanghebbende tegemoetgekomen. Van enig resterend procesbelang is niet gebleken. Dat betekent dat dit bezwaarschrift niet ontvankelijk moet worden verklaard.

Tegen het besluit van 27 juli 2021 heeft gemachtigde namens belanghebbende bezwaar ingediend bij brief van 19 oktober 2021. Het bezwaarschrift is niet tijdig ingediend. Partijen zijn van mening dat het bezwaarschrift niettemin ontvankelijk is. De Commissie ziet geen aanleiding partijen in die opvatting niet te volgen.

Overwegingen ten aanzien van de bezwaren en het bestreden besluit

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 voor het toeslagjaar 2017 af te wijzen en of zij de toegekende compensatie voor toeslagjaren 2015 en 2016 op de juiste wijze heeft berekend.

Afwijzing compensatie toeslagjaar 2017

Belanghebbende heeft gesteld dat zij heel 2017 gebruik heeft gemaakt van betaalde kinderopvang en de KOT niet zelf heeft stopgezet per 11 juli 2017. UHT stelt dat de terugvordering KOT over het toeslagjaar 2017 is gebaseerd op wijzigingen in de KOT die door belanghebbende zijn doorgegeven. UHT stelt dat in productie 23 bij 'brontype' staat dat de KOT is stopgezet door de burger. Dit wordt onderbouwd met productie 24, waar bij 'identificatie aanleveraar' het Burgerservicenummer van belanghebbende staat vermeld. De Commissie acht het op basis van de toelichting van UHT op deze producties aannemelijk dat de stopzetting van de KOT in het toeslagjaar 2017 door belanghebbende zelf is doorgevoerd.

Niet aannemelijk is geworden dat er bij de aanpassing van de KOT sprake is geweest van institutioneel vooringenomen handelen door de B/T dan wel hardheid van het stelsel. De Commissie is van mening dat belanghebbende daarom voor toeslagjaar 2017 niet in aanmerking komt voor een compensatie. Wellicht ten overvloede merkt de Commissie op dat voor toeslagjaar 2017 nog herziening open staat.

Werkelijke schade

UHT heeft aan belanghebbende compensatie toegekend voor toeslagjaren 2015 en 2016. Belanghebbende heeft gesteld dat zij meer materiële en immateriële schade heeft geleden dan waar in het compensatiebedrag rekening mee is gehouden. Deze bezwaarschriftprocedure heeft alleen betrekking op de toekenning van de standaard vergoedingen en niet op de vergoeding van de werkelijke schade. Hiervoor is de procedure bij de CWS bestemd.

Vaststaat dat belanghebbende voor het jaar 2018 geen KOT heeft aangevraagd en geen gebruik heeft gemaakt van betaalde kinderopvang. Belanghebbende heeft gesteld dat zij voor dit jaar geen KOT heeft aangevraagd vanwege negatieve ervaringen met de KOT over 2016 en 2017. Om over bepaalde jaren voor compensatie in aanmerking te komen, dient men die jaren gebruik te hebben gemaakt van betaalde kinderopvang en KOT te hebben aangevraagd; de Whot is hier duidelijk over. Belanghebbende voldoet voor het toeslagjaar 2018 niet aan de vereisten van de Whot. Ook heeft belanghebbende geen stukken overgelegd waaruit naar voren is gekomen dat zij in 2018 gebruik heeft gemaakt van betaalde kinderopvang. De Commissie volgt daarom het standpunt van UHT dat zij voor deze periode niet in aanmerking komt voor compensatie. Belanghebbende is van mening dat het gemis aan KOT in 2018 het gevolg is van het feit dat zij over de voorafgaande jaren door de B/T vooringenomen is behandeld. Zoals gezegd kunnen verzoeken om vergoeding van werkelijke schade worden voorgelegd aan de CWS.

Startdatum vergoeding immateriële schade

Belanghebbende is van mening dat de startdatum die wordt gehanteerd om de compensatie van de immateriële schade te berekenen, moet worden aangepast naar het moment waarop de B/T is begonnen met het uitvragen van stukken. Zoals al eerder in dit advies is aangegeven is inmiddels de Whot in werking getreden en worden de bestreden beschikkingen geacht te zijn genomen op grond van deze wet. Wat betreft de periode waarover de forfaitaire vergoeding is berekend, geldt dat deze overeenkomstig artikel 2.3 lid 4 berekend dient te worden vanaf de eerste neerwaartse correctiebeschikking van 20 juli 2017. De Commissie acht het bezwaar van belanghebbende op dit punt ongegrond.

Toeslagrente terugvorderingen 2015 en 2016

Over toeslagjaren 2015 en 2016 is bij de terugvordering van de toegekende KOT een bedrag aan toeslagrente in rekening gebracht van €125,- voor jaar 2015 en €167,- voor jaar 2016. Dat bedrag aan in rekening gebrachte toeslagrente moet, zoals de Commissie in eerdere adviezen (onder andere in de zaak BAC 2020-024) reeds uiteen heeft gezet, in aanmerking worden genomen bij de bepaling van het bedrag onder a van de compensatieberekening. UHT heeft in haar aanvullende schriftelijke reactie kenbaar gemaakt dat deze toeslagrente ten onrechte niet is meegenomen in de compensatieberekening. Het bezwaar is in zoverre gegrond.

De compensatieberekening zal daarom volgens de Commissie ook op een aantal andere punten behoren te worden aangepast. In de eerste plaats ten aanzien van de berekening van de vergoeding voor immateriële schade. UHT heeft de Commissie meegedeeld dat

UHT, indien een bezwaar (gedeeltelijk) gegrond is, bij de berekening van de vergoeding voor immateriële schade in afwijking van de Wot als einddatum zal hanteren de datum van de beslissing op het bezwaar. De Commissie geeft UHT daarom in overweging dit beleid ook in dit geval te volgen. In de tweede plaats zal de (gedeeltelijke) grondbevinding van het bezwaar ook behoren te leiden tot aanpassing van de onderdelen rente wegens gemiste KOT en de zogenoemde 1% - vergoeding. Een en ander zal, naar de BAC verwacht, niet leiden tot een hoger compensatiebedrag omdat de nieuwe berekening van het compensatiebedrag naar verwachting niet zal leiden tot een hoger bedrag dan het bedrag van €30.000,- dat al is uitbetaald. Nu de Commissie het bezwaar op dit punt gegrond acht, wordt toekenning van een proceskostenvergoeding geadviseerd.

Conclusie

Samengevat adviseert de Commissie:

- het bezwaarschrift van 1 mei 2021 niet-ontvankelijk te verklaren;
- het bezwaarschrift van 19 oktober 2021 gedeeltelijk gegrond te verklaren voor wat betreft de niet meegerekende toeslagrente, en;
- voor het overige ongegrond te verklaren;
- het verzoek om aanvulling van de werkelijke schade in behandeling te nemen;
- het verzoek om een proceskostenvergoeding toe te wijzen.

De secretaris,



De voorzitter,



