

ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

Aan:	Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen
Betreft:	de bezwaarschriften van [REDACTED]
Primaire besluiten:	8 december 2021 (UHT DC-I) 5 januari 2022 (UHT-DC-I A) 5 januari 2022 (UHT-DC- O OGS B)
Ontvangst bezwaarschriften:	13 december 2021 (tegen primair besluit d.d. 8 december 2021) 24 en 25 januari 2022 (tegen primaire besluiten d.d. 5 januari 2022)
Hoorzitting:	1 december 2022
Overgedragen aan dienst:	31 januari 2023

Samenvatting

De Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie) adviseert de Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (hierna: UHT) de bezwaren ongegrond te verklaren en belanghebbende te informeren over de wijze waarop een verzoek tot vergoeding van de werkelijke schade kan worden ingediend.

Onderwerp van advies

De door [REDACTED] (hierna: gemachtigde), namens [REDACTED] (hierna: belanghebbende) ingediende bezwaarschriften zijn gericht tegen de door Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (hierna: UHT) genomen besluiten van:

- 8 december 2021: definitieve beschikking compensatie kinderopvangtoeslag 2009, 2010 en 2011 , ad € 74.893;
- 5 januari 2022: definitieve beschikking afwijzing compensatie kinderopvangtoeslag over de jaren 2012 tot en met 2016 en;
- 5 januari 2022: definitieve beschikking tegemoetkoming opzet/ grove schuld over 2012.

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 (Stct. 2021, nr. 28304), komen te

vervallen. 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 van 8 december 2021 en 5 januari 2022 geacht worden te zijn genomen op grond van artikel 2.1 en verder van de Whot.

Procesverloop

- Belanghebbende heeft op 12 december 2019 verzocht om een herbeoordeling van de kot over de jaren 2010 tot en met 2016.
- De Commissie van Wijzen (hierna: CvW) heeft haar beoordeling van het verzoek van belanghebbende op 2 augustus 2021 aan UHT toegestuurd. De CvW heeft geoordeeld dat gedurende de jaren 2012 tot en met 2016 geen sprake is geweest van institutionele vooringenomenheid, en dat belanghebbende over de jaren 2012 tot en met 2016 ook geen aanspraak heeft op hardheidscompensatie.
- Bij beschikking van 8 december 2021 (UHT DC-I) heeft UHT belanghebbende een compensatie toegekend van € 75.841,00 voor de jaren 2009 t/m 2011.
- Gemachtigde heeft bij brief van 10 december 2021, ingekomen op 13 december 2021, tegen dit besluit een bezwaarschrift ingediend.
- Bij beschikking van 5 januari 2022 (UHT-DC-I A) heeft UHT beslist dat belanghebbende geen recht heeft op een compensatiebedrag voor de jaren 2012 t/m 2016.
- Tegen deze beschikking heeft gemachtigde op 21 januari 2022 een bezwaarschrift ingediend.
- Bij beschikking van 5 januari 2022 (UHT-O OGS B) heeft de UHT beslist dat belanghebbende recht heeft op een tegemoetkoming opzet/grove schuld van € 1.071,00 voor het jaar 2012.
- Gemachtigde heeft bij brief van 21 januari 2022, ingekomen op 25 januari 2022 tegen dit besluit een bezwaarschrift ingediend.
- Op 30 september 2022 heeft UHT daarop schriftelijk gereageerd.
- Op 1 december 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. Na de hoorzitting heeft UHT bij e-mailbericht van 7 december 2021 nadere informatie verstrekt. Gemachtigde heeft daarop bij e-mailbericht van 15 december 2022 gereageerd.

Ontvankelijkheid en algemene opmerkingen

Niet in geschil is dat het bezwaarschrift tijdig is ingediend en dat het ook overigens voldoet aan de daaraan te stellen eisen.

Overwegingen ten aanzien van de bezwaren en het bestreden besluit

Beroep op schending equality of arms

Volgens belanghebbende/gemachtigde zou geen sprake zijn van 'equality of arms' in de zin van artikel 6 EVRM, omdat belanghebbende niet over het volledig dossier beschikt/beschikte en UHT wel. Belanghebbende zou in haar procesbelang zijn geschaad omdat belanghebbende niet zou beschikken over voor het voeren van verweer benodigde documenten.

De Commissie overweegt hierover het volgende.

De Commissie is een onafhankelijke bezwaarschriftenadviescommissie in de zin van artikel 7:13 Algemene wet bestuursrecht (Awb). Voor de procedure bij de Commissie gelden de processuele waarborgen van de Awb.

Tegen beslissingen op bezwaar van UHT volgend op adviezen van de Commissie kan belanghebbende rechtsmiddelen instellen bij de rechter.

Op grond van artikel 7:4 lid 2 Awb en artikel 5.2 lid 3 t/m 4 Wet Hersteloperatie Toeslagen (voorheen artikel 49e lid 3 t/m 4 Awir) heeft belanghebbende voorafgaand aan de hoorzitting bij de Commissie recht op afschriften van de op de zaak betrekking hebbende stukken, met inbegrip van het bezwaardossier.

Belanghebbende heeft bezwaar gemaakt tegen het feit dat bij aanvullende schriftelijke reactie nog nadere stukken in het geding zijn gebracht. Belanghebbende heeft gelegenheid gehad om op de nadere in het geding gebrachte stukken te reageren.

Uit de stellingen van belanghebbende en UHT volgt niet dat er in het aan de Commissie en belanghebbende beschikbaar gestelde bezwaardossier nog specifieke stukken zouden ontbreken die van enig belang zijn geweest bij de door UHT genomen besluiten.

De Commissie kan uit de stellingen van belanghebbende niet afleiden welke toepasselijke rechtsnorm krachtens de Archiefwet geschonden zou zijn. De Commissie leest in de stelling van belanghebbende geen schending van enige bepaling van de Archiefwet waardoor zij in haar belangen direct is geschaad.

De Commissie volgt belanghebbende daarom niet in haar stelling dat het beginsel van 'equality of arms' geschonden zou zijn.

Motivering compensatiebedrag

De Commissie kan de UHT volgen in het ingenomen standpunt ten aanzien van de motivering van de besluiten en de zorgvuldigheid van het hieraan ten grondslag liggende onderzoek. De Commissie is van oordeel dat door middel van het indienen van de schriftelijke reactie een uitgebreide uitleg met behulp van -overzichten, afkomstig van het Landelijk Incasso Centrum (LIC overzichten") en overige producties de bestreden besluiten voldoende zijn onderbouwd.

Gelet hierop, adviseert de Commissie UHT het bezwaar ten aanzien van dit punt ongegrond te verklaren.

Toeslagjaren 2012 tot en met 2016

Ten aanzien van de toeslagjaren 2012 tot en met 2016 is namens belanghebbende aangevoerd dat zij wel degelijk zou hebben gewerkt en haar kinderen had ondergebracht bij een buurtmoeder. Uit de gegevens van UHT blijkt dat belanghebbende in de periode januari 2012 tot en met september 2012 gebruikmaakte van geregistreerde kinderopvang en zij deze hierna zelf stopgezet heeft.

UHT heeft vervolgens in de schriftelijke reactie uiteengezet dat belanghebbende voor de periode oktober 2012 tot en met 2016 niet in aanmerking komt voor compensatie, omdat over die periode sprake was van 'evident geen recht' op kinderopvangtoeslag. Belanghebbende heeft namelijk in die periode haar kinderen ondergebracht bij een buurtmoeder en daarmee geen gebruik gemaakt van gekwalificeerde kinderopvang, zodat op grond van de bepalingen uit de Wet Kinderopvang geen recht bestond op kinderopvangtoeslag en zij hierdoor niet in aanmerking komt voor een compensatievergoeding.

De Commissie is van opvatting dat uit het bezwaarschrift en de aangevoerde gronden geen feiten of omstandigheden zijn gebleken die het standpunt van belanghebbende, namelijk dat over de periode 2012 tot en met 2016 op een institutioneel vooringenomen handelwijze jegens haar zou zijn gehandeld, rechtvaardigen. Om die reden adviseert de Commissie UHT het bezwaar ook ten aanzien van dit punt ongegrond te verklaren.

Verenigbaarheid O/GS-tegemoetkoming met afwijzing compensatie 2012

De toekenning van een compensatievergoeding en een O/GS-tegemoetkoming berusten op verschillende wettelijke grondslagen. Zo is de grondslag voor de compensatievergoeding artikel 2.1. van de Wet Hersteloperatie Toeslagen en volgt de O/GS tegemoetkoming uit artikel 2.6 van deze wet.

Ook is de reden voor de terugvordering niet gelegen in de omstandigheid dat een deel van de kosten voor de kinderopvang destijds niet (tijdig) zouden zijn betaald, zodat belanghebbende ook niet in aanmerking komt voor de hardheidsregeling. Wel is UHT tot de conclusie gekomen dat aan belanghebbende ten onrechte opzet of grove schuld is verweten, zodat zij voor een O/GS tegemoetkoming in aanmerking komt.

De Commissie is van opvatting dat UHT zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat een onterechte O/GS kwalificatie niet betekent dat sprake is van institutioneel vooringenomen handelen. UHT heeft op goede gronden een O/GS tegemoetkoming aan belanghebbende toegekend voor de periode januari 2012 tot en met september 2012. Hetgeen belanghebbende heeft aangevoerd, kan volgens de Commissie niet leiden tot een ander oordeel.

UHT heeft in haar aanvullende schriftelijke reactie toegelicht waarom belanghebbende ten aanzien van het toeslagjaar 2012 niet in aanmerking komt voor compensatie op grond van de hardheidsregeling van artikel 2.1 lid 1 sub b Wet hersteloperatie Toeslagen. Belanghebbende en haar gemachtigde hebben deze toelichting van UHT niet weersproken. De Commissie acht dit onderdeel van het bezwaar dan ook ongegrond.

Berekening O/GS-tegemoetkoming

De Commissie is van oordeel dat door middel van het indienen van het schriftelijke verweer (de schriftelijke reactie en de aanvullende schriftelijke reactie) en de

bijbehorende producties voldoende inzichtelijk is gemaakt op welke wijze de O/GS tegemoetkoming tot stand is gekomen. Ook ten aanzien van dit punt adviseert de Commissie UHT het bezwaar ongegrond te verklaren.

Renteberekening

UHT heeft op verzoek van de Commissie een gedetailleerde renteberekening in het geding gebracht. Mede gelet op de reactie van gemachtigde op de renteberekening, is niet aannemelijk geworden dat de renteberekening fouten van materieel belang zou bevatten. De Commissie adviseert het bezwaar ook ten aanzien van dit punt ongegrond te verklaren.

Proceskostenveroordeling

Belanghebbende verzoekt om een proceskostenveroordeling conform het Besluit proceskosten bestuursrecht. Aangezien de bezwaren naar het oordeel van de Commissie ongegrond zijn, adviseert de Commissie om aan belanghebbende geen proceskostenveroordeling toe te kennen.

Conclusie

Gelet op het vorenstaande adviseert de Commissie UHT om:

- het bezwaar tegen de bestreden beslissingen ongegrond te verklaren.

De secretaris,

De voorzitter,



