

ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

Aan:	Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (hierna: UHT)
Betreft:	het bezwaarschrift van [REDACTED]
Primaire besluiten:	Van 11 oktober 2022, met als kenmerk UHT-DHR UHT-DC-I A UHT DH5 A
Ontvangst bezwaarschrift:	3 november 2022
Hoorzitting:	6 oktober 2023 om 13.00 uur
Overdracht advies aan UHT	2 november 2023

Samenvatting

De Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie) adviseert UHT om het besluit van 28 juli 2021 met kenmerk UHT-DHR te herroepen en een vergoeding van de proceskosten toe te wijzen. De Commissie adviseert voorts om de bezwaren gericht tegen de beschikkingen met kenmerken UHT-DC-I A en UHT DH5 A, ongegrond te verklaren.

Onderwerp van advies

Het door [REDACTED] (hierna: gemachtigde) namens [REDACTED] (hierna: belanghebbende) ingediende bezwaarschrift is gericht tegen de door UHT genomen beschikkingen definitieve compensatie kinderopvangtoeslag (hierna: kot). Aan belanghebbende is met toepassing van de Compensatieregeling CAF 11 van 28 augustus 2020 (Stcrt. 2020, nr. 45904; hierna: Compensatieregeling) een hardheidstegemoetkoming toegekend voor toeslagjaar 2012, en compensatie afgewezen voor toeslagjaar 2013.

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 11 oktober 2022 geacht worden te zijn genomen op grond van artikel 2.1 en verder van de Wht.

Procesverloop

- Belanghebbende heeft op 8 oktober 2020 verzocht om een herbeoordeling van de kot over de jaren 2012 en 2013.
- De Commissie van Wijzen (hierna: CvW) heeft haar beoordeling van het verzoek van belanghebbende op 2 mei 2022 aan UHT toegestuurd. De CvW heeft geadviseerd dat voor het jaar 2013 de compensatieregeling niet van toepassing is. Voor 2013 is ook de hardheidscompensatie niet van toepassing.
- Bij brief van 25 juli 2022 heeft de UHT belanghebbende een vooraankondiging van de voorlopige compensatieberekening toegezonden. Daarbij is een bedrag aan compensatie toegekend voor toeslagjaar 2012 van € 24.926,-. Omdat belanghebbende al € 30.000,- heeft ontvangen, volgt geen nabetaling.
- Bij beschikking van 11 oktober 2022 (UHT-DHR) is de compensatie voor toeslagjaar 2012 definitief vastgesteld op € 25.037,-.
- Eveneens bij beschikking van 11 oktober 2022 (UHT-DC-I A) heeft UHT aan belanghebbende een definitieve afwijzing compensatie kot voor toeslagjaar 2013 toegezonden.
- Eveneens bij beschikking van 11 oktober 2022 (UHT-DH5 A) heeft UHT aan belanghebbende medegedeeld dat belanghebbende voor toeslagjaar 2013 niet in aanmerking komt voor een hardheidstegemoetkoming.
- Tegen de beschikkingen van 11 oktober 2022 heeft gemachtigde op 3 november 2022 een bezwaarschrift ingediend.
- De UHT heeft op 12 juli 2023 een schriftelijke reactie ingediend op de bezwaren van de belanghebbende.
- Op 6 oktober 2023 heeft de Commissie een hoorzitting gehouden in aanwezigheid van partijen. Het verslag van deze hoorzitting is gevoegd bij dit advies.

Ontvankelijkheid

Niet in geschil is dat het bezwaarschrift ontvankelijk is.

Overwegingen ten aanzien van de bezwaren en het bestreden besluit

De Commissie ziet zich ten eerste gesteld voor de beantwoording van de vraag of UHT de toegekende compensatie voor het toeslagjaar 2012 op de juiste wijze heeft berekend.

De compensatie en de berekening daarvan zijn vastgesteld op grond van de Wht. In bezwaar is aangegeven dat gemachtigde de juistheid van de compensatieberekening niet kon controleren. De Commissie is van mening dat het bestreden besluit door middel van het indienen van het schriftelijke verweer en een uitgebreide uitleg met behulp van 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.

Het is de Commissie, uitgaande van het in de Wht neergelegde systeem, en geplaatst tegen de achtergrond van hetgeen partijen op dit punt over en weer hebben gesteld, niet aannemelijk geworden dat UHT bij de onderdelen g en i van de compensatieberekening onjuiste bedragen zou hebben gehanteerd.

Onderdeel m 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 heeft betoogd dat hij belanghebbende vaker heeft bijgestaan dan is vergoed onder component m van de compensatieberekening. De Commissie is van mening dat aannemelijk is geworden dat gemachtigde belanghebbende inderdaad vaker heeft bijgestaan. De Commissie adviseert UHT daarom om dit bezwaar gegrond te verklaren en 3 extra procespunten toe te kennen.

UHT heeft in haar schriftelijke reactie aangegeven dat bij de berekening van component n niet de goede ingangsdatum is gehanteerd. Er is een eerdere datum gehanteerd dan de in de Wht opgenomen datum van de dagtekening van de eerste neerwaartse beschikking. De gehanteerde, incorrecte, datum is in het voordeel van belanghebbende. Deze onjuiste begindatum heeft echter 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) grondverklaring van het bezwaar - de berekening van de immateriële schadevergoeding doorloopt tot de dagtekening van de beslissing op bezwaar. De Commissie adviseert UHT het bezwaar op dit onderdeel gegrond te verklaren en het besluit in die zin aan te passen.

In haar schriftelijke reactie en tijdens de hoorzitting heeft UHT aangegeven dat de renteberekening over gemiste kot voor de toeslagjaar 2012, in het nadeel van belanghebbende, niet goed is berekend en zal worden aangepast. Ter zitting heeft UHT aangegeven dat ook in de schriftelijke reactie de berekening niet goed is. Dit zal worden aangepast in de beslissing op bezwaar. UHT acht het bezwaar voor dat gedeelte gegrond. De Commissie sluit zich daarbij aan.

De Commissie, de hiervoor geformuleerde vraag met betrekking het toeslagjaar ontkennend beantwoordend, constateert dat de (gedeeltelijke) grondbevinding 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.

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 beslissing op bezwaar.

De Commissie ziet zich daarnaast gesteld voor de beantwoording van de vraag of UHT terecht en op goede gronden is gekomen tot haar beslissing om het verzoek van

belanghebbende om compensatie of tegemoetkoming voor toeslagjaar 2013 af te wijzen. Dienaangaande overweegt de Commissie het volgende.

Om voor compensatie of een tegemoetkoming in aanmerking te komen, dient een belanghebbende voor de desbetreffende jaren aanspraak op KOT te hebben gehad (artikel 1.5 WKO). Belanghebbende heeft in 2013 geen gebruik gemaakt van kinderopvang en dus geen aanspraak gehad op kot. Belanghebbende heeft de kot ook niet zelf ontvangen en ook niet terugbetaald. De kinderopvanginstelling heeft de kot ontvangen en ook terugbetaald. De Commissie is van oordeel dat UHT zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat belanghebbende evident geen recht had op KOT en er aldus sprake is van een ernstige onregelmatigheid, als bedoeld in artikel 2.1, lid 2, Wht. De hardheidscompensatie is ook niet van toepassing nu de kot is terugbetaald door de kinderopvanginstelling. De Commissie, de hiervoor geformuleerde vraag met betrekking tot het toeslagjaar 2013 bevestigend beantwoordend, adviseert om dit bezwaar ongegrond te verklaren.

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 bestemd.

Conclusie

Gelet op het vorenstaande adviseert de Commissie de UHT om:

- het bezwaarschrift tegen de definitieve beschikking compensatie kot (met kenmerk UHT-DHR) gegrond te verklaren ten aanzien van de vergoeding van de juridische hulp, de berekening van de rente over de gemiste kot en de einddatum van de immateriële schade en alle, ingevolge de Wht, daarmee samenhangende, vergoedingen opnieuw te berekenen met inachtneming van dit advies, en daarbij de einddatum van de desbetreffende vergoedingen vast te stellen op de datum tot aan de dagtekening van de beslissing op bezwaar en het bestreden besluit te herroepen
- de bezwaren tegen de beschikkingen met kenmerk UHT-DC-I A en UHT-DH5 A ongegrond te verklaren;
- een vergoeding toe te kennen voor kosten van rechtsbijstand in deze bezwaarprocedure.

