

ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

| | |
|------------------------------------|---|
| Aan: | Belastingdienst / Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (UHT) |
| Betreft: | het bezwaarschrift van [REDACTED] [REDACTED] |
| Primair besluit: | van 18 augustus 2022 (UHT-DC I) |
| Dagtekening bezwaarschrift: | 18 augustus 2022 |
| Ontvangst bezwaarschrift: | 19 augustus 2022 |
| Overdracht advies aan UHT: | 24 oktober 2023 |

Samenvatting

De Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie) adviseert UHT om het bezwaar van belanghebbende deels gegrond te verklaren.

Onderwerp van advies

Het door [REDACTED] (hierna: gemachtigde) namens [REDACTED] (hierna: belanghebbende) ingediende bezwaarschrift is gericht tegen de door UHT genomen beschikking definitieve compensatie kinderopvangtoeslag (hierna: KOT) van 18 augustus 2022 (UHT-DC I).

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).

Artikel 8.6 Wht bepaalt dat beschikkingen 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 beschikking geacht worden te zijn genomen op grond van artikel 2.1 en verder van de Wht.

Procesverloop

- Belanghebbende heeft op 13 februari 2020 verzocht om een herbeoordeling van haar KOT.
- UHT heeft belanghebbende bij brief van 6 januari 2021 (UHT-AN) bericht dat zij in verband met acute geldnood op 30 december 2020 een bedrag van € 500 ontvangt.
- Bij brief van 21 april 2021 (UHT-B DMB2) bericht UHT belanghebbende dat zij op basis van de eerste toets het bedrag van € 30.000 uitbetaald krijgt.

- Bij vooraankondiging van 25 januari 2022 (UHT-VC I) is het compensatiebedrag over de toeslagjaren 2008, 2009 en 2010 vastgesteld op € 34.539.
- Bij beschikking van 18 augustus 2022 (UHT-DC I) is aan belanghebbende een definitieve compensatie van € 35.304 toegekend.
- Gemachtigde heeft bij brief van 18 augustus 2022 tegen de definitieve beschikking een bezwaarschrift ingediend.
- UHT heeft op 18 april 2023 een schriftelijke reactie ingediend op de bezwaren van belanghebbende.
- Gemachtigde heeft op 19 juli 2023 een aanvullend bezwaarschrift met nadere gronden ingediend.
- Op 21 juli 2023 heeft de Commissie een hoorzitting gehouden in aanwezigheid van partijen. Het verslag van deze hoorzitting is gevoegd bij het advies.
- Naar aanleiding van de hoorzitting heeft UHT op 28 augustus 2023 een aanvullende schriftelijke reactie ingediend. Gemachtigde heeft bij e-mailbericht van 4 oktober 2023 aangegeven dat belanghebbende naar aanleiding van de nadere schriftelijk reactie geen verdere opmerkingen heeft dan welke reeds in het bezwaarschrift alsmede de aanvullende gronden werden vermeld.

Ontvankelijkheid

Niet in geschil is dat het bezwaarschrift ontvankelijk is.

Overwegingen ten aanzien van de bezwaren en het bestreden besluit

Werkelijke schade

Een groot deel van de door belanghebbende aangevoerde bezwaren zien op de door haar geleden werkelijke schade. Deze bezwaarschriftprocedure heeft alleen betrekking op de toekenning van de standaardvergoedingen. Voor vergoeding van werkelijke schade kan belanghebbende een verzoek bij UHT indienen, dat ter advisering zal worden voorgelegd aan de Commissie Werkelijke Schade (CWS).

Voorlopige beschikkingen 2008 en 2009 KOT

Gemachtigde heeft aangevoerd dat er t.a.v. de jaren 2008 en 2009 voor de berekening van de hoogte van de KOT vóór het onderzoek (onderdeel a van de compensatieberekening) ten onrechte is uitgegaan van voorschotbeschikkingen. Hij wijst in dit verband naar de compensatieberekening over het jaar 2010 waarbij correct is uitgegaan van de definitieve toekenning KOT.

De Commissie wijst in dit verband op artikel 2.2 onder a Wht dat bepaalt dat het bedrag dat onder element a van de compensatieberekening is opgenomen, bestaat uit een bedrag vanwege een beschikking tot het verminderen of niet toekennen van een KOT of het beëindigen van voorschotverlening voor een KOT, die een direct gevolg is van institutionele vooringenomenheid als bedoeld

in artikel 2.1, eerste lid, onderdeel a, of de hardheid, bedoeld in artikel 2.1, eerste lid, onderdeel b, vermeerderd met een bedrag voor de rente die is begrepen in een beschikking tot terugvordering.

Gelet op dit artikel meent de Commissie dat de gehanteerde bedragen onder element a juist zijn.

Vergelijkbare CAF onderzoek

Belanghebbende stelt dat zij mogelijk betrokken is geweest bij een CAF-vergelijkbaar onderzoek. Indien dit in de toekomst zou blijken, houdt zij zich het uitdrukkelijke recht voor op herbeoordeling van onderhavige compensatie, voor zover dit zou kunnen leiden tot een hoger schade- dan wel compensatiebedrag.

UHT heeft in de aanvullende schriftelijke reactie aangegeven dat niet is gebleken dat belanghebbende betrokken is geweest bij een CAF-11 of een vergelijkbaar onderzoek; voor de jaren 2008 tot en met 2010 is vastgesteld dat belanghebbende individueel vooringenomen is behandeld.

Wat daar verder ook van zij, de Commissie wijst erop dat, gelet op de Wht, eventuele betrokkenheid bij een (vergelijkbaar) CAF-onderzoek niet kan leiden tot een hoger compensatiebedrag. Het maakt immers voor de hoogte van de compensatie niet uit of de ouder individueel of institutioneel vooringenomen is behandeld.

Opzet/Grove Schuld (O/GS)

Belanghebbende stelt dat er in de jaren 2008 en 2009 sprake is geweest van O/GS zodat zij recht heeft op een extra tegemoetkoming.

De Commissie wijst in dit verband op het vierde lid van artikel 2.6 Wht dat bepaalt dat de O/GS-tegemoetkoming en de aanvullende O/GS-tegemoetkoming voor de werkelijke schade achterwege blijven indien t.a.v. de terugvordering recht bestaat op compensatie als bedoeld in artikel 2.1 over hetzelfde berekeningsjaar of voor zover op andere wijze in een vergoeding of tegemoetkoming ter zake is voorzien. Belanghebbende heeft t.a.v. de toeslagjaren 2008 en 2009 een compensatie ontvangen. De door belanghebbende gewenste tegemoetkoming kan derhalve niet worden verstrekt.

Volledig persoonlijk dossier

Gemachtigde stelt dat belanghebbende in deze procedure is benadeeld doordat zij niet haar volledige persoonlijke dossier in haar bezit heeft waardoor zij de schade uit het invorderingstraject niet kan vorderen.

De Commissie is van mening dat voor deze bezwaarprocedure alle relevante stukken aan belanghebbende zijn toegestuurd. Zij wijst in dat verband op de artikelen 7:4 Algemene wet bestuursrecht en artikel 5.2 Wht die aangeven dat het bestuursorgaan de op de zaak betrekking hebbende stukken verstrekt. Een

volledig persoonlijk dossier acht de Commissie niet van belang in het kader van de onderhavige bezwaarprocedure.

Onderdelen d, e en h van de compensatieberekening

Belanghebbende geeft aan dat uit onderdeel d van de compensatieberekening kan worden opgemaakt dat er geen rekening is gehouden met de rente die zij moest terugbetalen. Zij noemt in dat verband de bedragen € 177 (2008), € 48 (2009) en € 15 (2010).

De Commissie wijst naar onderdeel i van de compensatieberekening waaronder de door belanghebbende genoemde bedragen zijn opgenomen. Zoals UHT ook heeft aangegeven betreffen deze bedragen invorderingsrente. Gelet daarop stelt de Commissie vast dat belanghebbende voor de haar aangegeven rente een vergoeding heeft ontvangen.

Dit leidt tot de conclusie dat de bezwaren van belanghebbende ten aanzien van onderdelen e en h ook geen doel treffen nu die samenhangen met het bezwaar betreffende onderdeel d.

Verrekenende bedragen

Belanghebbende meent dat de bedragen die zijn verrekend (€ 649 in 2008, € 2.216 in 2009 en € 655 in 2010) niet als KOT aan haar zijn verstrekt.

De Commissie wijst erop op dat verrekeningen zien op teruggevorderde KOT. Bij het bepalen van het compensatiebedrag worden ook verrekeningen betrokken omdat de compensatie op grond van het eerste lid van artikel 2.1 Wht ziet op het bedrag aan KOT dat niet is toegekend of is teruggevorderd.

Overzicht 2010 Landelijk Incasso Centrum (LIC)

Belanghebbende wijst erop dat het LIC-overzicht 2010 niet volledig is; de financiële transacties tussen haar en de Belastingdienst/Toeslagen na 2010 ontbreken.

UHT stelt in de aanvullende reactie dat uit het betaal- en verrekenoverzicht van het LIC blijkt dat alle financiële transacties met betrekking tot de KOT 2010 hebben plaatsgevonden in 2009 en 2010; de invorderingen die hebben plaatsgevonden na 2010 zijn invorderingen die niet zijn gedaan in verband met de KOT 2010 waar dit overzicht betrekking op heeft.

UHT baseert de compensatieberekeningen op de gegevens van het LIC. Het LIC maakt geen deel uit van UHT. De LIC-overzichten zijn opgebouwd op basis van de betalingen en verrekeningen die feitelijk zijn verricht en derhalve zijn terug te vinden in de beschikkingen die belanghebbende heeft ontvangen en de betalingen die belanghebbende heeft verricht. Hetgeen door belanghebbende is gesteld, geeft de Commissie geen aanleiding het betaal- en verrekenoverzicht van het LIC in twijfel te trekken.

De periode van de vergoeding van immateriële schade

Belanghebbende stelt dat de begindatum van de periode waarover de vergoeding voor immateriële schade is berekend, onjuist is. Zij heeft recht op een hoger compensatiebedrag omdat zij al sinds het eerste halfjaar van 2009 (mede) door de kinderopvangtoeslagaffaire financiële problemen had.

Op grond van artikel 2.3 lid 4 juncto artikel 2..2. sub a Wht vangt de termijn van de vergoeding van immateriële schade aan op de dagtekening van de eerste onterechte neerwaartse correctiebeschikking. De wet is hier duidelijk over. UHT heeft echter op de hoorzitting aangegeven dat, in tegenstelling tot wat in de schriftelijke reactie staat, bij de berekening van de immateriële schade is uitgegaan van de melding.

Nu dit voor belanghebbende gunstiger is, adviseert de Commissie dit in stand te laten.

Onderdeel o van de compensatieberekening

Het is voor belanghebbende niet duidelijk hoe het bedrag ad € 5.357 onder onderdeel o (toeslagrente) is berekend. Zij vraagt om een uitleg.

Ter zitting is door UHT aangeboden om de berekening van de toeslagrente in het nieuwe berekeningsformat op te nemen in het bezwaardossier. Deze zijn inmiddels toegevoegd als producties 54 t/m 56.

In de aanvullende schriftelijke reactie is kort toegelicht hoe de berekening van de toeslagrente tot stand is gekomen. UHT heeft geconstateerd dat de betreffende bedragen onder onderdeel o van de compensatieberekening onjuist zijn en heeft toegezegd deze in het besluit op bezwaar aanpassen voor zover dit niet in strijd is met het verbod op reformatio in peius.

De juiste bedragen moeten zijn:

2008: € 1.800

2009: € 1.681

2010: € 1.942

De Commissie adviseert deze toezegging na te komen en dit bezwaar gegrond te verklaren.

Herbeoordeling toeslagjaar 2007

Ter hoorzitting stelde gemachtigde dat het jaar 2007 mogelijk ook in de herbeoordeling had moeten worden meegenomen.

UHT geeft in de aanvullende schriftelijke reactie aan dat belanghebbende geen herbeoordeling heeft verzocht van het jaar 2007.

De Commissie meent dat onvoldoende aannemelijk is geworden dat UHT bij de herbeoordeling het jaar 2007 is vergeten. Zij wijst belanghebbende erop dat nog

steeds de mogelijkheid bestaat om een compensatiebesluit ten aanzien van dat jaar te vragen.

Conclusie

Samengevat adviseert de Commissie aan UHT om

- het bezwaarschrift deels gegrond te verklaren;
- het bestreden besluit te herroepen op de wijze die in de (aanvullende) schriftelijke reactie is aangegeven;
- een proceskostenvergoeding toe te kennen van twee procespunten met elk een wegingsfactor twee tegen de hoogste vergoeding per procespunt.


secretaris


voorzitter



