

ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

Aan: Belastingdienst / Uitvoeringsorganisatie
hersteloperatie toeslagen (hierna: UHT)

Betreft: het bezwaarschrift van [REDACTED] [REDACTED]
(hierna: belanghebbende)

Bestreden besluit: 1 december 2021 (UHT-DC I)

Datum hoorzitting: 25 augustus 2023

Datum overdracht aan UHT: 30 november 2023

Samenvatting

De Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie) adviseert UHT om het bezwaar ongegrond te verklaren.

Onderwerp van advies

Het door mr. [REDACTED] (hierna: voormalig gemachtigde) namens belanghebbende ingediende bezwaarschrift is gericht tegen de door UHT genomen definitieve beschikking compensatie kinderopvangtoeslag (UHT-DC I) van 1 december 2021.

Aan belanghebbende is met toepassing van de Compensatieregeling CAF 11 en vergelijkbare (CAF-)zaken van 28 augustus 2020 (Stcrt. 2020, nr. 45904; hierna: Compensatieregeling) compensatie toegekend.

Op 5 november 2022 is de Wet hersteloperatie toeslagen (hierna: Wht) in werking getreden (Stb. 2022, 433). Op grond van artikelen 8.6 en 9.2 Wht moeten beschikkingen die in het kader van de hersteloperatie toeslagen zijn gegeven vóór het tijdstip van inwerkingtreding van de Wht, vanaf dat tijdstip geacht worden te zijn genomen op grond van afdeling 2.1 en verder van de Wht.

Procesverloop

- Belanghebbende heeft verzocht om een herbeoordeling van de kinderopvangtoeslag (hierna: KOT) over de jaren 2005 tot en met 2011 en 2014.
- UHT heeft bij beschikking van 23 februari 2021 aan belanghebbende een voorschot op de compensatie toegekend van €30.000,-.
- De Commissie van Wijzen (hierna: CvW) heeft haar beoordeling van het verzoek van belanghebbende met betrekking tot de jaren 2005 t/m 2011 op 10 juni 2021 aan UHT toegestuurd. De CvW heeft geadviseerd dat gedurende de jaren 2005, 2006 en 2011 geen sprake is geweest van institutionele vooringenomenheid of

bijzondere omstandigheden. In het jaar 2011 is er wel sprake van een onterechte opzet/grove schuld (hierna: O/GS) kwalificatie.

- De Commissie van Wijzen (hierna: CvW) heeft haar beoordeling van het verzoek van belanghebbende met betrekking tot het jaar 2014 op 14 juli 2021 aan UHT toegestuurd. De CvW heeft geadviseerd dat gedurende de periode van mei t/m december 2014 geen sprake is geweest van institutionele vooringenomenheid of bijzondere omstandigheden.
- UHT heeft bij vooraankondiging van 16 augustus 2021 aan belanghebbende bericht dat zij recht heeft op een voorlopig compensatiebedrag van €89.751,- voor de jaren 2007 t/m 2010 en 2014. Belanghebbende ontving een nabetaling van €59.751,-.
- UHT heeft bij beschikking van 27 september 2021 aan belanghebbende een O/GS tegemoetkoming toegekend voor het jaar 2011 voor een bedrag van €9.056,-.
- UHT heeft bij bestreden beschikking aan belanghebbende een compensatie toegekend voor een bedrag van €90.407,-. Belanghebbende ontving een nabetaling van €656,-.
- De voormalig gemachtigde heeft bij brief van 4 januari 2022 tegen deze beschikking een pro-forma bezwaarschrift ingediend.
- Mr. ████████ (hierna: gemachtigde) heeft zich gesteld als gemachtigde bij brief van 16 juni 2022.
- Gemachtigde heeft bij brief van 24 augustus 2022 het bezwaarschrift aangevuld.
- UHT heeft op 26 februari 2023 een schriftelijke reactie ingediend.
- Op 25 augustus 2023 heeft een hoorzitting plaatsgevonden. Van de hoorzitting is een verslag gemaakt dat achter het advies is gevoegd.
- UHT heeft op 13 september 2023 een door de Commissie ter zitting verzochte nadere schriftelijke reactie ingediend. Gemachtigde heeft daar op 16 oktober 2023 op gereageerd.

Ontvankelijkheid

Niet in geschil is dat het bezwaarschrift ontvankelijk is.

Overwegingen ten aanzien van de bezwaren en het bestreden besluit

De Commissie ziet zich gesteld voor de beantwoording van de vraag of UHT de toegekende compensatie op de juiste wijze heeft berekend en of UHT terecht en op goede gronden is gekomen tot haar beslissing om het verzoek van belanghebbende om compensatie of tegemoetkoming voor het jaar 2006 af te wijzen.

Compensatieberekening

Betaalde rente en kosten (component G)

Belanghebbende stelt dat er over de jaren 2007, 2008 en 2010 te lage bedragen aan rente en kosten zijn meegenomen in de compensatieberekening. De bedragen komen niet overeen met de eerder door de Belastingdienst/Toeslagen (hierna: B/T) verstrekte overzichten met betalingen en verrekeningen, aldus belanghebbende. Voor het jaar 2007 moet er €1.144,- in plaats van €1.049,- worden meegenomen, voor het jaar 2008 moet er €187,- in plaats van €0,- worden meegenomen en voor het jaar 2010 moet er €2.006,- in plaats van €191,- worden meegenomen. UHT heeft in de schriftelijke reacties, met verwijzing naar de overzichten van het Landelijk Incasso Centrum (hierna: LIC), toegelicht waar de bedragen bij component G op gebaseerd zijn.

De Commissie overweegt dat uit de LIC-overzichten volgt dat (een deel van) de verrekenende rente en kosten is hersteld. Dit verklaart de verschillen tussen de door de B/T verstrekte overzichten en de LIC-overzichten. De Commissie is van mening dat UHT de juiste bedragen heeft gehanteerd voor de door belanghebbende betaalde rente en kosten en acht het bezwaar van belanghebbende op dit punt ongegrond.

Niet terugbetaalde of verrekenende KOT (component E)

Belanghebbende voert verder aan dat het bedrag aan niet terugbetaalde of verrekenende KOT bij component E over het jaar 2014 €0,- moet zijn in plaats van €2.169,-, omdat een deel van dit bedrag is verrekend met andere toeslagen en een deel van dit bedrag niet aan belanghebbende is uitgekeerd maar aan de kinderopvanginstelling. Ook heeft de B/T aan belanghebbende, in het kader van een WSNP traject, per brief van 21 april 2021 medegedeeld dat er op 19 april 2021 geen openstaande schulden meer zijn. UHT heeft in de schriftelijke reactie van 26 februari 2023, met verwijzing naar het LIC-overzicht, toegelicht dat belanghebbende over het jaar 2014 in totaal €7.331,- aan KOT heeft toegekend gekregen, waarvan €5.163,- is terugbetaald, waardoor er, in verband met een afrondingsverschil van €1,-, een bedrag van €2.169,- overblijft. Ook stelt UHT dat de B/T de bevoegdheid heeft om te verrekenen met andere toeslagen en dat de Wht bepaalt dat niet terugbetaalde KOT in mindering moet worden gebracht op het compensatiebedrag.

De Commissie volgt het standpunt van UHT. De B/T ontleent de bevoegdheid om te verrekenen met andere toeslagen aan artikel 30 Awir. Ingevolge artikel 2.3, lid 1, onder a, Wht bestaat de compensatie uit het bedrag dat als gevolg van een beschikking tot het verminderen of niet toekennen van KOT die een direct gevolg is van vooringenomenheid, is teruggevorderd, verminderd met een nog niet betaald bedrag van de terugvordering en van de rente.

Het bovenstaande komt er op neer, dat slechts een compensatie wordt toegekend voor teruggevorderde KOT indien en voor zover die teruggevorderde KOT door de ouder is betaald of ten nadele van haar is verrekend. Dit is kennelijk gebaseerd op het uitgangspunt dat een belanghebbende die de KOT niet volledig heeft terugbetaald materieel minder schade heeft geleden dan een belanghebbende die de toeslag wel volledig heeft terugbetaald. Zoals de Commissie reeds eerder heeft overwogen geldt dit uitgangspunt ook wanneer belanghebbende een WSNP-traject heeft doorlopen. Immers, als een persoon het WSNP-traject succesvol heeft doorlopen, wordt aan haar of hem een schone lei verleend. Hij/zij kan voor alle nog openstaande schulden niet meer tot betaling worden gedwongen. Er resteert na de sanering namelijk slechts een zogenoemde natuurlijke verbintenis. De schone lei na het doorlopen van het WSNP-traject kan daarmee niet gelijk worden gesteld aan het voldoen van de bij het traject betrokken schulden. Belanghebbende heeft die schulden immers niet afbetaald. Hieruit volgt dat de situatie van belanghebbende ten aanzien van het niet betaalde bedrag van de terugvordering, juridisch niet anders is dan die van andere gedupeerden.

Hoewel de Commissie doordrongen is van de grote impact die het WSNP-traject op het leven van belanghebbende heeft gehad, moet derhalve worden geconcludeerd dat de Wht geen ruimte biedt om de compensatieberekening onder component E bij te stellen

voor bedragen die niet daadwerkelijk zijn terugbetaald. De Commissie acht het bezwaar van belanghebbende op dit punt ongegrond.

Immateriële schade

Belanghebbende is van mening dat de startdatum die wordt gehanteerd om de compensatie van de immateriële schade te berekenen, moet worden aangepast van 26 februari 2010 (dagtekening van de eerste beschikking tot terugvordering) naar het moment waarop de B/T is begonnen met het uitvragen van stukken.

De Commissie overweegt dat, ingevolge artikel 2.3, lid 4 van de Wht, de vergoeding voor immateriële schade berekend dient te worden, kortweg, vanaf de dagtekening van de eerste neerwaartse correctiebeschikking. Naar de Commissie begrijpt doet belanghebbende een beroep op de hardheidsclausule uit artikel 9.1 van de Wht. In artikel 9.1 van de Wht is een hardheidsclausule opgenomen waarmee van de limitatieve opsomming aan artikelen in die bepaling kan worden afgeweken. Deze hardheidsclausule ziet niet op de bepalingen in artikel 2.3 van de Wht. Aangezien UHT de dagtekening van de eerste beschikking tot terugvordering als startdatum hanteert, sluit zij aan bij artikel 2.3 lid 4 van de Wht. De Commissie is, omdat ook niet is gebleken van feiten of omstandigheden die aanleiding geven te veronderstellen dat belanghebbende hier aanspraak had kunnen ontlenen aan een eventueel door UHT op dit punt gehanteerd buitenwettelijk begunstigend beleid, daarom van mening dat UHT hier de juiste startdatum heeft gehanteerd. De Commissie acht het bezwaar van belanghebbende op dit punt ongegrond.

Correctie uren kinderopvang

Belanghebbende stelt ook dat de door de B/T geregistreerde uren aan kinderopvang niet overeenkomen met de jaaropgaven van de kinderopvanginstellingen. Belanghebbende heeft daartoe bij UHT jaaropgaven over de jaren 2006, 2009 en 2010 aangeleverd. UHT heeft in de schriftelijke reactie de uren uit de jaaropgaven met de door de B/T geregistreerde uren vergeleken. Voor de jaren 2009 en 2010 heeft de B/T een hoger aantal uren geregistreerd dan het aantal uren dat op de jaaropgaven staat. Deze verschillen zijn dus niet in het nadeel van belanghebbende. Voor het jaar 2006 is daarbij een verschil van 249 uur geconstateerd dat wel in het nadeel van belanghebbende is. De Commissie overweegt dat dit verschil in opvanguren mogelijk aan een fout van de B/T is te wijten. Het is de Commissie echter niet gebleken dat deze fout het gevolg is van vooringenomen handelen door de B/T. Deze bezwaarprocedure heeft alleen betrekking op de beoordeling van het recht op compensatie, maar niet op verzoeken tot herziening van het eerder door de B/T vastgestelde recht op KOT.

Compensatie over 2006

De Commissie verstaat het verdere betoog van belanghebbende aldus dat zij ook over het jaar 2006 recht heeft op compensatie. Belanghebbende voert daartoe aan dat er is verrekend met andere toeslagen, er een beslaglegging heeft plaatsgevonden en dat de aanvraag van belanghebbende in eerste instantie niet is verwerkt. De Commissie is van mening dat niet aannemelijk is geworden dat er bij de toekenning, aanpassing en terugvordering van de KOT over het jaar 2006 sprake is geweest van institutioneel vooringenomen handelen door de B/T dan wel hardheid van het stelsel. Zoals eerder in dit advies aangegeven heeft de B/T de bevoegdheid om terugvorderingen te verrekenen met andere toeslagen. De beslaglegging waar belanghebbende naar verwijst, betreft

een, volgens het LIC-overzicht over het jaar 2006, uitbetaling aan de kinderopvanginstelling. De terugvordering KOT was gelegen in een te hoog voorschot, dat op basis van een vermindering van het aantal afgenomen opvanguren opnieuw is berekend. Deze bijstellingen zijn conform de wet uitgevoerd. Dergelijke bijstellingen geven, gelet op artikel 2.1 lid 1 onder b Wht, in sommige gevallen aanspraak op een zogenoemde hardheidstegemoetkoming. De Commissie kan dit punt hier laten rusten omdat deze hardheidstegemoetkoming, ingevolge artikel 2.1, lid 4, Wht, alleen toegekend kan worden toegekend indien er minimaal €1.500,- is teruggevorderd. In het geval van belanghebbende is er €1.249,- teruggevorderd. Verder is er ook geen sprake geweest van een ontrechte kwalificatie O/GS, zodat ook hierop geen aanspraak kan worden gemaakt.

FSV-lijst

Belanghebbende heeft verder verzocht om informatie over de vermelding van haar gegevens in de fraude signaleringsvoorziening (FSV-lijst). UHT heeft in de schriftelijke reactie aangegeven dat de gegevens van belanghebbende op 5 augustus 2009 in deze FSV-lijst zijn opgenomen. Deze datum is dezelfde datum als waarop de B/T de KOT heeft stopgezet omdat de kinderen geen opvang meer genoten. UHT beschikt niet over andere informatie. De Commissie geeft UHT in overweging om belanghebbende te informeren over de mogelijkheden om in het kader van de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG) een inzageverzoek in te dienen zodat zij kan nagaan of er bij de Belastingdienst meer informatie beschikbaar is.

Proceskostenvergoeding

Belanghebbende heeft verzocht om een vergoeding van de proceskosten. Ingevolge artikel 7:15 Algemene wet bestuursrecht behoeven proceskosten slechts vergoed te worden indien het bestreden besluit wordt herroepen wegens een aan het bestuursorgaan te wijten onrechtmatigheid. Nu de bezwaren van belanghebbende ongegrond zijn en er dus geen aanleiding is voor herroeping, is de Commissie van mening dat belanghebbende geen aanspraak heeft op vergoeding van de proceskosten.

Conclusie

Samengevat adviseert de Commissie om het bezwaar ongegrond te verklaren.

de secretaris,



mr. 

de voorzitter,



mr. 