

## ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

<b>Aan:</b>	Belastingdienst/Toeslagen
<b>Betreft:</b>	het bezwaarschrift van [REDACTED] bijgestaan door [REDACTED] vanaf 3 maart 2021
<b>Primair besluit:</b>	26 maart 2020
<b>Ontvangst bezwaarschrift B/T:</b>	28 maart 2020
<b>Hoorzitting:</b>	3 maart 2021 (van de hoorzitting is een verslag gemaakt dat is toegevoegd als bijlage)
<b>Overdracht advies aan</b>	
<b>Belastingdienst/Toeslagen:</b>	27 mei 2021

### Onderwerp van het advies

Het bezwaarschrift van [REDACTED] (hierna: belanghebbende) is gericht tegen de beschikking definitieve compensatie CAF 11 van 26 maart 2020 van de Belastingdienst/Toeslagen (hierna: de dienst). De compensatie is aan belanghebbende toegekend, omdat zij deel uit heeft gemaakt van het onderzoek CAF 11. Met toepassing van de Compensatieregeling CAF 11 van 6 december 2019 (hierna: Compensatieregeling, Staatscourant 2019, nr. 66172) is aan haar een bedrag van € 21.029,- toegekend. De toegekende compensatie aan belanghebbende bestaat uit verschillende elementen.

### Procesverloop

Bij brief van 17 december 2019 heeft de dienst aan belanghebbende een voornemen tot compensatie CAF 11 van € 20.524,- aangekondigd. Belanghebbende heeft aanvullende informatie verstrekt op 30 december 2019. De dienst heeft een definitieve compensatie toegekend van € 21.029,- bij besluit van 26 maart 2020. Hiertegen heeft belanghebbende bezwaar ingediend bij brief van 28 maart 2020, die door de dienst is ontvangen op 28 maart 2020.

De Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna ook: de Commissie) heeft een schriftelijke reactie met bijlagen van de dienst ontvangen op 4 september 2020. Belanghebbende heeft op 22 oktober 2020 laten weten dat haar bezwaarschrift mede een verzoek om (aanvullende) vergoeding van werkelijke schade bevat. Op 30 oktober 2020 heeft de Commissie het bezwaarschrift daarom doorgezonden naar Commissie Werkelijke Schade (hierna: CWS) en dit aan belanghebbende bevestigd bij brief van 9 november 2020.

Begin februari 2021 heeft de dienst aanvullende stukken ingediend en deze voorzien van een toelichting van 23 februari 2021. Naar aanleiding van de hoorzitting op 3 maart 2021 heeft de dienst de vragen van de Commissie beantwoord in een schriftelijke reactie van 9 april 2021. De Commissie heeft gemachtigde tot 11 mei 2021 gelegenheid gegeven hierop te reageren. Op 5 mei 2021 heeft de secretaris van de Commissie een reactie van gemachtigde bij brief van 19 april 2021 ontvangen.

Bij beschikking van 28 januari 2021 is aan belanghebbende een aanvullende compensatie tot € 30.000,- toegekend, te weten € 8.971,-. Op 19 maart 2021 is het Besluit forfaitair bedrag en verruiming compensatieregeling (Catshuisregeling Kinderopvangtoeslag) gepubliceerd, Staatscourant 19 maart 2021, nr. 14691 (hierna: de Catshuisregeling). De Catshuisregeling heeft terugwerkende kracht tot en met 26 januari 2021. Bij brief van 4 maart 2021 heeft gemachtigde pro forma bezwaar ingediend tegen deze beschikking. Deze brief is door de dienst ontvangen op 4 maart 2021 en op 5 mei 2021 doorgezonden naar de Commissie. Gemachtigde heeft verzocht om een termijn voor het aanvullen van de gronden onder toezending van een kopie van het dossier waarop de beoordeling heeft plaats gevonden.

Bij brief van 27 april 2021 heeft de dienst – met instemming van gemachtigde – de termijn voor de beslissing op bezwaar verlengd tot 21 juli 2021.

### **Gronden van bezwaar**

Belanghebbende stelt in haar bezwaarschrift dat ze het niet eens is met de aanvullende betaling van € 505,-. Het bezwaar ziet op de hoogte van de toegekende compensatie, waarbij volgens belanghebbende, samengevat, onvoldoende rekening is gehouden met de door haar geleden materiële en immateriële schade als gevolg van het onterecht stop zetten van de kinderopvangtoeslag. Daarnaast bevat het bezwaar van belanghebbende een verzoek om compensatie voor de door haar zoon geleden immateriële schade.

Gemachtigde heeft de bezwaren van belanghebbende wat betreft de berekening van het compensatiebedrag tijdens de hoorzitting nader toegelicht. Hij heeft de dienst verzocht om met name de volgende compensatie onderdelen te motiveren c.q. te onderbouwen met onderliggende stukken: compensatiebedrag (a); rente en kosten (d); vermindering wegens niet ingevorderde kinderopvangtoeslag (e2); vergoeding juridische bijstand (f) wegens betaalde griffierechten voor de beroepsprocedure bij de rechtbank Gelderland d.d. 9 mei 2017. Daarnaast heeft gemachtigde aangevoerd dat hij vergoeding van wettelijke rente mist.

Ter zitting heeft gemachtigde de vraag gesteld wat de samenhang is tussen het bestreden besluit en de beschikking van 28 januari 2021.

### **Verweer**

In de schriftelijke reactie op het bezwaarschrift stelt de dienst, kort samengevat, dat belanghebbende ontvankelijk is in haar bezwaar, maar dat dit bezwaar bij gebrek aan concrete bezwaargronden tegen de verstrekte compensatie van € 21.029,- ongegrond is. De dienst stelt dat het compensatiebedrag op de juiste wijze is berekend en verwijst hiervoor naar de tabel bij de beschikking van 26 maart 2020 en de ingediende onderliggende stukken c.q. beschikkingen. De dienst wijst belanghebbende op de mogelijkheid van het indienen van een verzoek om aanvullende vergoeding van werkelijke schade voor belanghebbende en haar zoon bij de Commissie Werkelijke Schade. Naar aanleiding van de vragen tijdens de hoorzitting van 3 maart 2021 heeft de dienst de berekening van het compensatiebedrag in zijn schriftelijke reactie van 9 april 2021 nader toegelicht wat betreft de volgende compensatie elementen.

#### *Compensatiebedrag (a)*

Bij de berekening van de compensatiebedragen met betrekking tot kinderopvangtoeslag over de jaren 2012-2014 is uitgegaan van de voorschotbeschikkingen van 21 februari 2012 respectievelijk 31 december 2012 en 22 april 2014. Deze beschikkingen betreffen de laatste bijstellingen van het recht op kinderopvangtoeslag over 2012-2014 alvorens de toeslagen zijn stop gezet of neerwaarts gecorrigeerd. Deze bijstellingen hadden te maken

met - de door belanghebbende doorgegeven - vermindering van het aantal opvanguren (2012 en 2014) en stijging van het uurtarief (2013). Dit verklaart het verschil met de bedragen zoals in de eerste voorschotbeschikkingen zijn toegekend.

#### *Rente en kosten (d)*

Voor de berekening van deze bedragen voor de toeslagjaren 2012-2014 verwijst de dienst naar een tweede - ten opzichte van het eerste overzicht beknopter - (ongedateerd) invorderingsoverzicht van het Landelijk Incassocentrum (LIC). Hieruit blijkt dat belanghebbende over de toeslagjaren 2012-2014 in totaal € 842,- aan rente en kosten in verband met invorderingsmaatregelen heeft betaald. In de berekeningstabel staat een hoger compensatiebedrag van € 1.851,- vermeld. De dienst zegt toe dat belanghebbende dit verschil niet hoeft terug te betalen.

#### *Vermindering wegens niet ingevorderde kinderopvangtoeslag (e2)*

Naar aanleiding van het CAF-onderzoek heeft belanghebbende een definitieve beschikking van 16 oktober 2015 ontvangen in verband het toeslagjaar 2013. Op grond daarvan moest belanghebbende € 8.284,- inclusief € 407,- toeslag/belastingrente (terug) betalen (artikel 27 Awir). De dienst verklaart dit bedrag af te toppen naar het compensatiebedrag € 7.878,- (a), omdat deze vermindering - evenals de vermindering wegens eerdere bijstelling - niet hoger mag zijn dan het compensatiebedrag (a). Voor de in mindering gebrachte bedragen over toeslagjaar 2012 en 2014 verwijst de dienst naar de overzichten van het LIC, waaruit blijkt dat deze bedragen exclusief belastingrente zijn.

#### *Rente voor gemiste kinderopvangtoeslag*

In het verlengde daarvan verklaart de dienst dat de rente voor gemiste kinderopvangtoeslag op grond van onderdeel 3.1.6 van de Compensatieregeling van 18 augustus 2020 wordt meegenomen in de definitieve compensatieberekening bij de beslissing op bezwaar.

#### *Vergoeding juridische bijstand (f)*

De dienst stelt dat een kostenveroordeling voor griffierechten plaatsvindt op grond van artikel 8:41 Awb en op grond van de Compensatieregeling in samenhang met het Besluit proceskosten bestuursrecht daarvoor geen compensatie mogelijk is. Voor vergoeding van deze kosten kan belanghebbende een verzoek tot vergoeding van werkelijke schade bij de Commissie Werkelijke Schade indienen.

#### *Kwijtschelding van schulden*

Verder stelt de dienst dat de schulden van gedupeerde ouders aan de Belastingdienst/Toeslagen worden/zijn kwijtgescholden. De dienst zal dus géén aanspraak maken op de compensatie die belanghebbende krijgt als gedupeerde in de toeslagenaffaire. Daarnaast is de dienst bezig met het maken van afspraken met andere organisaties omtrent de aflossing/kwijtschelding van schulden van gedupeerde ouders.

### **Nadere toelichting gronden van bezwaar**

Bij brief van 19 april 2021, die door de Commissie is ontvangen op 5 mei 2021, heeft gemachtigde gereageerd op de reactie van de dienst van 9 april 2021. Gemachtigde stelt zich op het standpunt dat de dienst de berekening van het compensatiebedrag (a) nog steeds niet voldoende inzichtelijk heeft gemaakt. Daarbij stelt gemachtigde dat de dienst bij de vaststelling van het compensatiebedrag (a) uit zou moeten gaan van de eerste (voorschot)beschikkingen met de hoogste voorschotbedragen en niet van de laatste voorschotbeschikking die voorafgaat aan de nihil stelling van de kinderopvangtoeslagen over de jaren 2012-2014. Volgens (gemachtigde van) belanghebbende lijkt het er nu op dat tijdens de bezwaarprocedure een bijstelling van de compensatiebedragen naar beneden plaatsvindt en daarmee ook de vergoeding van rente voor gemiste kinderopvangtoeslag (onderdeel 3.1.6 Compensatieregeling) lager wordt, hetgeen in strijd

is met het beginsel van reformatio in peius (art. 7:11 Awb). De griffierechten dienen op grond van de Awb vergoed te worden. De totstandkoming van het bedrag voor vergoeding van rente en kosten blijft ook na de door de dienst ingebrachte informatie van het Landelijk Incassobureau onduidelijk. Voor het overige persisteert gemachtigde bij zijn eerder ingenomen standpunten.

### **Toepasselijke wet- en regelgeving**

- Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb);
- Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (hierna: Awir);
- Besluit Compensatieregeling CAF 11 en vergelijkbare (CAF-)zaken (hierna: Compensatieregeling), gedateerd:
  - o 6 december 2019, Staatscourant 9 december 2019, 66172;
  - o 20 mei 2020, Staatscourant 26 mei 2020, 28700;
  - o 28 augustus 2020, Staatscourant 7 september 2020, 45904;
- Besluit proceskosten bestuursrecht van 22 december 1993 (hierna: Besluit proceskosten);
- Besluit tot wijziging van het Besluit proceskosten bestuursrecht in verband met de verhoging van het tarief voor de vergoeding van de kosten van door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand in beroep en hoger beroep van 8 december 2020, Staatsblad 2020, 524 (hierna: Besluit tot wijziging van het Besluit proceskosten);
- Besluit forfaitair bedrag en verruiming compensatieregeling (Catshuisregeling Kinderopvangtoeslag), Staatscourant 19 maart 2021, 14691 (hierna: Catshuisregeling);
- Subsidieregeling pakket rechtsbijstand herstelregelingen kinderopvangtoeslag, Staatscourant 1 maart 2021, 10248 (hierna: Subsidieregeling).

### **Vaststaande feiten**

Vaststaat dat belanghebbende over de toeslagjaren 2012 (€ 7.759,-), 2013 (€ 7.878,-) en 2014 (€ 7.243,-) (voorlopige) kinderopvangtoeslag heeft ontvangen voor een totaalbedrag van € 22.880,-, althans aanspraak hierop had. De toeslagen over deze jaren zijn gecorrigeerd als gevolg van het CAF 11 onderzoek en op nihil gesteld.

Vaststaat dat bij beschikking van 26 maart 2020 een definitieve compensatie CAF 11 aan belanghebbende is toegekend van € 21.029,-, waarvan € 6.000,- een standaardvergoeding betreft voor veronderstelde immateriële schade, i.e. stress, ongemak en onzekerheid waarmee belanghebbende is geconfronteerd in de lange tijd die is verstreken vanaf het eerste neerwaartse correctiebesluit in het kader van het CAF onderzoek.

Vaststaat ook dat belanghebbende bij beschikking van 28 januari 2021 een aanvullende compensatie tot € 30.000,- heeft ontvangen.

### **Ontvankelijkheid**

De dienst heeft het bezwaarschrift ontvangen op 28 maart 2020. Niet in geschil is dat het bezwaarschrift tijdig is ingediend en tijdig is ontvangen en dat het voldoet aan de daaraan te stellen eisen.

### **Overwegingen ten aanzien van de bezwaren en het bestreden besluit**

Bij beschikking van 28 januari 2021 is aan belanghebbende een aanvullend bedrag van € 8.971,- toegekend op grond van de zogenoemde Catshuisregeling. De Bezwaarschriftenadviescommissie ziet het besluit van 28 januari 2021 als een aanvulling

van het bestreden besluit van 26 maart 2020. Met toepassing van artikel 6:19 Awb wordt het bezwaar tegen het besluit van 26 maart 2020 van rechtswege geacht mede betrekking te hebben op het besluit van 28 januari 2021.

Belanghebbende stelt in haar bezwaarschrift tegen het besluit van 26 maart 2020 dat ze het niet eens is met de aanvullende betaling van € 505,-. Dit bedrag betreft evenwel het verschil tussen de definitieve en voorlopig toegekende compensatie en ziet op een verhoging van de voorlopige compensatie voor veronderstelde immateriële schade (element b van de Compensatieregeling) vanwege de nieuwe hersteldatum, zijnde 26 maart 2020, en de extra 1% compensatie. Bij de hoorzitting heeft belanghebbende gezegd dat dit haar duidelijk is.

Tijdens de hoorzitting heeft de Bezwaarschriftenadviescommissie de definitieve berekening van de forfaitaire vergoedingen op grond van de Compensatieregeling met gemachtigde en de dienst doorgenomen en vragen gesteld. Deze vragen zijn in een nadere schriftelijke reactie van 9 april 2021 door de dienst beantwoord. De Commissie concludeert dat uitgegaan dient te worden van de eerste neerwaartse (voorschot)beschikking.

De Commissie benadrukt dat het compensatiebedrag voor rente en invorderingskosten (d) in het algemeen ten minste gelijk moet zijn aan het bedrag dat aan belanghebbende in rekening is gebracht voor betaalde/met haar verrekenende rente en invorderingskosten. Ook mag de aftrekpost onder e2 geen component aan (niet ingevorderde) rente en kosten (d) dan wel toeslag/belastingrente (artikel 27 Awir) bevatten. De omstandigheid dat het bedrag genoemd onder de aftrekpost over 2013 hoger is dan de aanspraak op kinderopvangtoeslag voor toepassing van de CAF-correctie verdient in dat licht naar het oordeel van de Commissie nog nadere toelichting. De Commissie onderschrijft de door de dienst, in het voordeel van belanghebbende toegepaste, aftopping van de in rekening gebrachte c.q. verminderde toeslag/belastingrente onder e2. De Commissie begrijpt overigens niet wat de dienst bedoelt met rente die hoger is geworden door draagkrachtbepaling. Als het rente is die niet werd ingevorderd, hoeft er verder niets te gebeuren.

De Commissie onderschrijft het standpunt van de dienst om bij de beslissing op bezwaar de rente voor de gemiste kinderopvangtoeslag op grond van onderdeel 3.16 van het Besluit Compensatieregeling van 28 augustus 2020 mee te nemen in de berekening van het definitieve compensatiebedrag. Hetzelfde geldt voor de compensatie voor veronderstelde immateriële schade tot de datum van de beslissing op bezwaar plus opnieuw een aanpassing van de extra compensatie van 1%.

De forfaitaire vergoeding voor immateriële schade uit de Compensatieregeling is een vergoeding voor de veronderstelde stress, ongemak en onzekerheid die belanghebbende ervaart door de lange tijd die verstrijkt totdat de compensatie definitief is berekend. Belanghebbende heeft door de bezwaar(advies)procedure langer moeten wachten op de definitieve berekening van haar compensatie.

De Bezwaarschriftenadviescommissie adviseert om de forfaitaire vergoeding voor de immateriële schade van de belanghebbende te berekenen vanaf de datum van de eerste brief met het verzoek om informatie in het kader van CAF 11 of (CAF-)vergelijkbaar onderzoek (zgn. baliebrief) tot de datum van de beslissing op bezwaar. Vanaf eerstgenoemde datum werd belanghebbende immers geconfronteerd met de voor haar belastende gevolgen van de vooringenomen houding van de dienst jegens de in het CAF 11 onderzoek betrokken ouders.

De dienst stelt dat betaalde griffierechten niet gecompenseerd kunnen worden, noch op grond van de Awb noch op grond van de Compensatieregeling in samenhang met het Besluit proceskosten bestuursrecht. Hierdoor blijft een deel van de rechtstreeks door de

dienst veroorzaakte financiële schade op belanghebbende drukken, tenzij deze zich hiervoor wendt tot de Commissie Werkelijke Schade. Om deze extra processtap te vermijden, geeft de Bezwaarschriftenadviescommissie de dienst in overweging om voldane en niet teruggestorte griffierechten te vergoeden onder de noemer van proceskosten, naar analogie van artikel 8:74, tweede lid, Awb. De Compensatieregeling in samenhang met het Besluit proceskosten bestuursrecht biedt ruimte voor een dergelijke uitleg, omdat het Besluit proceskosten bestuursrecht volgens de Commissie (vgl. haar eerdere advies in zaak BAC 2020-11) niet rechtstreeks van toepassing is (er wordt alleen naar verwezen wat betreft de forfaitaire bedragen).

Dit alles laat onverlet dat het belanghebbende vrijstaat om vergoeding van de werkelijk geleden schade te verzoeken. De Bezwaarschriftenadviescommissie adviseert om in de beslissing op bezwaar duidelijk te maken dat die beslissing alleen betrekking heeft op de toekenning van de standaardvergoedingen volgens de Compensatieregelingen en niet mede een beslissing op een verzoek om vergoeding van werkelijke schade bevat.

### **Samenvatting en advies**

Samengevat stelt de Bezwaarschriftenadviescommissie zich op het standpunt dat het bezwaar ontvankelijk is en zich mede richt tegen de beschikking van 28 januari 2021.

Voor de heroverweging van het bestreden besluit adviseert de Bezwaarschriftenadviescommissie, gegeven het juridisch kader en gelet op de verklaringen van gemachtigde, om het definitieve compensatiebedrag beter te motiveren en zo nodig aan te passen zoals door de Commissie hiervoor in de overwegingen is aangegeven.

Daarnaast adviseert de Bezwaarschriftenadviescommissie om in de beslissing op bezwaar de immateriële schade toe te kennen vanaf de datum van de eerste brief met het verzoek om informatie in het kader van CAF 11 of (CAF-) vergelijkbaar onderzoek (zgn. baliebrief) tot de datum van de beslissing op bezwaar. Ook adviseert de Commissie om de griffierechten toe te kennen op de wijze zoals hiervoor door de Commissie is overwogen.

De Bezwaarschriftenadviescommissie adviseert bovendien om in de beslissing op bezwaar duidelijk te maken aan belanghebbende dat de beslissing op bezwaar alleen betrekking heeft op de toekenning van standaardvergoedingen volgens de Compensatieregeling wat betreft de jaren 2012-2014 en niet al mede een beslissing is op haar (nog formeel in te dienen) verzoek om vergoeding van werkelijke schade.

Tot slot adviseert de Bezwaarschriftenadviescommissie de dienst om belanghebbende op de situatie van belanghebbende toegesneden informatie te geven over de kwijtscheldingsregeling van (overheids)schulden en de compensatieregeling voor kinderen.

De secretaris,



De voorzitter,

