

**ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE**

<b>Aan:</b>	Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen
<b>Betreft:</b>	het bezwaarschrift van [REDACTED]
<b>Primair besluit:</b>	26 maart 2020, T-C DR CAF-11 CB 4
<b>Ontvangst bezwaarschrift:</b>	7 mei 2020
<b>Hoorzitting:</b>	17 september 2021 om 10.00 uur
<b>Overgedragen aan dienst:</b>	08 februari 2022

---

**Onderwerp van advies**

Het door gemachtigde [REDACTED] (hierna: gemachtigde) ingediende bezwaarschrift, namens [REDACTED] (hierna: belanghebbende), is gericht tegen de door Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (hierna: de UHT) genomen beschikking definitieve compensatie CAF-11 van 26 maart 2020 (T-C DR CAF-11 CB 4).

De compensatie is aan belanghebbende toegekend omdat zij deel heeft uitgemaakt van het CAF 11 onderzoek. Met toepassing van de Compensatieregeling CAF 11 van 6 december 2019 (Stcrt. 2019, nr. 66172; hierna: Compensatieregeling) is aan haar een bedrag van € 16.349,- toegekend. De compensatie bestaat uit verschillende elementen, zoals bepaald in onderdeel 1 sub a, b, c, d, e en g van die regeling. Bij besluit van 26 januari 2021 is de compensatie met een bedrag van € 13.651,- aangevuld tot € 30.000,- op grond van de Catshuisregeling.

**Procesverloop**

Bij brief van 17 december 2019 heeft UHT belanghebbende een vooraankondiging van de voorlopige compensatieberekening toegezonden. Daarbij is een bedrag toegekend van € 15.844,-. De gemachtigde heeft bij e-mail van 6 februari 2020 gereageerd op de vooraankondiging.

Bij beschikking van 26 maart 2020 heeft UHT belanghebbende een compensatie toegekend van € 16.349. De gemachtigde heeft pro-forma bezwaar ingediend op 6 mei 2020 en dit aangevuld met gronden op 21 september 2020.

***Aanvullende compensatie***

Bij besluit van 26 januari 2021 is de compensatie met een bedrag van € 13.651,- aangevuld tot € 30.000 in verband met de herbeoordeling kinderopvangtoeslag. Dit besluit kan op grond van de Catshuisregeling worden aangemerkt als nader besluit als bedoeld in artikel 6:19 van de Awb. Het bezwaarschrift heeft van rechtswege mede betrekking op dit besluit.

### *Commissie werkelijke schade*

De gemachtigde heeft aanvullende stukken ingediend, die op verzoek van de gemachtigde zijn doorgestuurd naar de Commissie Werkelijke Schade. De Commissie Werkelijke Schade heeft deze stukken in behandeling genomen.

### *Zitting*

Op 17 september 2021 heeft de Bezwaarschriftenadviescommissie een hoorzitting gehouden in aanwezigheid van de gemachtigde. Bij email van 16 september 2021 heeft gemachtigde zittingsaantekeningen ingediend.

UHT heeft bij e-mail van 6 januari 2022 nog nader gereageerd. Gemachtigde heeft bij email van 20 januari 2022 gereageerd.

### **Gronden van bezwaar**

De gronden van bezwaar luiden – samengevat – als volgt.

*Primaire besluit voldoet niet aan de eisen van artikelen 3:2 en 3:46 Awb.*

*Het dossier ontbreekt.*

Gemachtigde stelt dat cliënt het bezwaardossier (nog) niet heeft ontvangen, waardoor de juistheid van de berekening van het forfait niet gecontroleerd kan worden voor wat betreft de hoogte van de vordering (terugvordering KOT) en/of juiste duur van de procedure in verband met de berekening van de immateriële schade.

*Het compensatiebedrag is niet deugdelijk gemotiveerd.*

Gemachtigde voert aan dat (de berekening van) het definitieve compensatiebedrag niet inzichtelijk is gemotiveerd. Hierdoor is niet duidelijk hoe de door cliënten ingebrachte nadere stukken in reactie op de vooraankondiging zijn gewogen.

*Compensatie materiële en immateriële schade, maatwerk.*

In plaats van toekenning van standaardbedragen had de werkelijke materiële en immateriële schade vergoed moeten worden. Gemachtigde stelt dat deze reële schade ook reeds voor het primaire besluit is geduid en onderbouwd. UHT had zelf initiatief moeten nemen tot maatwerk in plaats van te verwijzen naar een wettelijke regeling en/of een nadere beoordeling buiten het primaire besluit om door een andere commissie. Gemachtigde stelt dat de uitspraak van de Hoge Raad van 28 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:736, handvatten geeft voor maatwerk.

Daarbij komt dat het forfait voor immateriële schadevergoeding ten onrechte slechts uitgaat van een bedrag van € 500,- voor de genoemde periode (tot moment van volledig herstel) en gemaximeerd wordt. Hij stelt dat de immateriële schade nu juist los staat van hetgeen feitelijk is teruggevorderd en niet te plaatsen is in het wettelijk systeem.

*Verzoek vergoeding proceskosten.*

In het pro forma bezwaar verzoekt gemachtigde om, bij gegrondverklaring, vergoeding van proceskosten voor de onderhavige bezwaarprocedure.

Ter zitting heeft gemachtigde nog aangehaald dat:

- de LIC-overzichten ontbreken;

- het exacte aantal procespunten dient te worden vastgesteld;
- de immateriële schadevergoeding per toeslagjaar dient te worden toegekend.

### **Verweer**

In zijn reactie stelt UHT, samengevat, dat belanghebbende ontvankelijk is in haar bezwaar. Het bezwaar van belanghebbende is gedeeltelijk gegrond: het primaire besluit van 26 maart 2020 wordt ambtshalve gecorrigeerd voor wat betreft de onderdelen a, c, f en g van de compensatieberekening, alsmede voor wat betreft de toeslagrente.

Voor het overige is het bezwaar ongegrond.

UHT heeft zich in zijn schriftelijke reactie van 21 mei 2021, samengevat, als volgt uitgelaten over de bezwaren van gemachtigde.

#### *Ontbreken dossier*

UHT erkent dat het persoonlijke dossier van belanghebbende (nog) niet is verstrekt; het bezwaarschrift wordt daarom door UHT tevens aangemerkt als een verzoek tot het opvragen hiervan. De stukken die met het verweerschrift van UHT zijn verstrekt en toegelicht geven een voldoende helder beeld van de totstandkoming van het primaire besluit.

#### *Forfaitaire vergoedingen*

Voor wat betreft een aanvullende vergoeding van werkelijke schade - boven forfaitair - zal het bezwaarschrift doorgestuurd moeten worden naar de CWS.

### **Vaststaande Feiten**

#### *Beschikking 26 maart 2020*

Vaststaat dat belanghebbende voor de berekeningsjaren 2013 (€ 9.508,-) en 2014 (€ 10.046,-) kinderopvangtoeslag heeft ontvangen voor een totaalbedrag van € 19.554,-.

De KOT over 2013 is bij beschikking van 15 september 2014 stopgezet. Belanghebbende heeft hiertegen bezwaar, beroep en hoger beroep ingesteld. Dit is telkens ongegrond verklaard.

De KOT over 2014 is ook bij de beschikking van 15 september 2014 stopgezet en is bij voorschotbeschikking van 21 oktober 2014 op nihil gesteld. Belanghebbende heeft hiertegen bezwaar ingediend. Aan het bezwaar van belanghebbende is bij beslissing op bezwaar van 8 oktober 2016 volledig tegemoet gekomen. Bij definitieve beschikking van 4 november 2016 is de KOT voor 2014 vastgesteld op € 7.451,-. Tegen de beslissing op bezwaar is door belanghebbende beroep en hoger beroep ingesteld. Beide zijn ongegrond verklaard.

De toegekende compensatie bestaat uit verschillende elementen, zoals bepaald in de Compensatieregeling. Het toegekende bedrag is opgebouwd uit een compensatiebedrag van € 19.554,- (sub a), een bedrag van € 4.889,- ter vergoeding van materiële schade (sub c) en een bedrag van € 409,- voor rente en kosten (sub d). Er is een bedrag van € 7.451,- in mindering gebracht wegens eerdere bijstelling (sub e1), en een bedrag van € 7.214,- wegens niet ingevorderde KOT (sub e2). Ter vergoeding van immateriële schade is een bedrag van € 6.000,- toegekend (sub b) en als extra compensatie is een bedrag

van € 162,- verstrekt ter compensatie van de mogelijke gevolgen van een vermogenstoename in de inkomstenbelasting (sub g).

Er is geen vergoeding voor juridische bijstand toegekend.

#### *Commissie Werkelijke Schade*

Daarnaast staat vast dat het onderdeel van het bezwaarschrift dat een verzoek om aanvullende vergoeding van werkelijke schade betreft, inmiddels is ingediend bij de CWS.

### **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 forfaitair bedrag en verruiming compensatieregeling (Catshuisregeling Kinderopvangtoeslag), Staatscourant 19 maart 2021, 14691 (hierna: Catshuisregeling);
- Besluit uitbreiding Catshuisregeling Kinderopvangtoeslag, Staatscourant 1 juni 2021, nr. 28304 (hierna: tweede Catshuisregeling);
- Subsidieregeling pakket rechtsbijstand herstelregelingen kinderopvangtoeslag, Staatscourant 1 maart 2021, 10248 (hierna: Subsidieregeling).

### **Ontvankelijkheid en algemene opmerkingen**

UHT heeft het pro forma bezwaarschrift ontvangen op 7 mei 2020. De gronden van het bezwaar zijn aangevuld en ontvangen op 25 september 2020. Het bezwaarschrift is tijdig ingediend en tijdig ontvangen en voldoet aan de daaraan te stellen eisen.

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

#### *Dossier*

In zijn schriftelijke reactie heeft UHT bevestigd dat het persoonlijk dossier van belanghebbende nog niet is verstrekt en wordt het bezwaarschrift tevens aangemerkt als een verzoek tot het opvragen van het persoonlijk dossier van belanghebbende.

#### *Compensatiebedrag over 2013*

In het schuldenoverzicht van belanghebbende (productie 34) wordt middels een beschikking d.d. 31 oktober 2014 € 9.634,- in rekening gebracht. Dit betreft een terugvordering over het jaar 2013. Het genoemde bedrag is inclusief Awirrente die in rekening is gebracht aan belanghebbende. UHT heeft toegezegd dat het bedrag onder a) van de compensatieberekening met de € 126,- aan Awirrente zal worden verhoogd, conform eerdere adviezen van de Commissie.

#### *Compensatiebedrag over 2014*

In de compensatieberekening is voor het toeslagjaar 2014 een compensatiebedrag van € 10.046,- toegekend. Dit bedrag is gebaseerd op de voorschotbeschikking van 27 december 2013. Op 21 juni 2014 is er echter, naar aanleiding van door belanghebbende doorgegeven gegevens, een nieuwe voorschotbeschikking gestuurd, waarin een bedrag van € 10.110,- aan kinderopvangtoeslag is toegekend. De melding CAF-11 is van 7 juli 2014. Het bedrag van de voorschotbeschikking van 21 juni 2014 moet dus als uitgangspunt van de compensatieberekening gelden. UHT geeft in haar schriftelijke reactie aan dit ambtshalve te corrigeren. De Commissie sluit zich daarbij aan.

#### *Immateriële schade*

Voor wat betreft compensatie voor immateriële schade wordt in de Compensatieregeling (huidig onderdeel 3.1.2) uitgegaan van een vergoeding van € 500,- voor ieder half jaar dat is verstreken tussen het eerste neerwaartse correctiebesluit en de dagtekening van de eerste beschikking met betrekking waarmee de compensatie wordt vastgesteld.

UHT geeft in haar verweer aan dat de immateriële schade van de beschikking van 26 maart 2020 wordt berekend vanaf de datum van de eerste melding in het systeem van de Belastingdienst/Toeslagen van 9 juli 2014 tot het moment van de primaire beschikking. De Commissie adviseert de einddatum aan te passen tot het moment van de beslissing op bezwaar conform haar eerdere advies (BAC 2020-015).

#### *De Compensatieregeling voldoet niet aan de exceptieve toetsing*

De Bezwaarschriftenadviescommissie is van mening dat de Compensatieregeling, waarbij gekozen is voor de toekenning van forfaitaire bedragen, niet evident onrechtmatig of onevenredig is.

De Compensatieregeling kent forfaitaire elementen voor materiële schade, te weten 25% van het compensatiebedrag en immateriële schade, waarvoor een standaardbedrag van € 500,- per 6 maanden geldt. Daarnaast bestaat de mogelijkheid om de werkelijke schade vergoed te krijgen. De Compensatieregeling biedt naar de mening van de Bezwaarschriftenadviescommissie in principe voldoende basis voor het beoordelen en toekennen van de compensatie, zeker nu voor de beoordeling van mogelijke uitzonderingen een maatwerk regeling is getroffen door middel van het inwinnen van het advies van de Commissie Werkelijke Schade (zie ook BAC 2020-014).

#### *Rente niet ontvangen Kinderopvangtoeslag*

De belanghebbende heeft door de onterechte intrekking van de kinderopvangtoeslag rente misgelopen voor de jaren 2013 en 2014. De rente wordt enkelvoudig berekend over het tijdvak dat eindigt op de dag van de dagtekening van de beschikking tot toekenning van de tegemoetkoming in de beslissing op bezwaar. UHT geeft in haar verweer aan dat deze rente wordt vergoed (toeslagrente).

#### *Vergoeding voor juridische bijstand eerdere procedure*

UHT heeft bij de beschikking van 26 maart 2020 geen vergoeding voor juridische bijstand toegekend. In haar schriftelijke reactie en tijdens de hoorzitting heeft UHT aangegeven dat de vergoeding voor gemaakte proceskosten zal worden gecorrigeerd.

De Commissie adviseert om conform haar eerdere adviezen compensatie voor juridische bijstand te vergoeden volgens het hoogste tarief voor de hoogste aantal punten voor alle proceshandelingen in het gehele dossier.

*Extra compensatie 1%*

Deze extra compensatie in verband met de mogelijke gevolgen van vermogenstoename moet meegenomen worden indien het definitieve compensatiebedrag bij de beslissing op bezwaar opnieuw berekend wordt.

*Vergoeding juridische bijstand deze procedure*

Voor de kosten van rechtsbijstand in deze bezwaarprocedure heeft belanghebbende, nu het bezwaar naar de mening van de Commissie gedeeltelijk gegrond is, recht op een forfaitaire vergoeding op basis van 2 procespunten met elk een wegingsfactor 2.

**Samenvatting en advies**

Samengevat adviseert de Commissie

- om voor het jaar 2013 de in rekening gebrachte en betaalde toeslagrente onder a) van de compensatieberekening te compenseren,
  - om voor het jaar 2014 het bedrag van de voorschotbeschikking van 21 juni 2014 als compensatiebedrag te laten gelden,
  - om de immateriële schade voor het verloop van de procedure toe te kennen vanaf 7 juli 2014 tot de datum van de beslissing op bezwaar,
  - om de rente over de niet ontvangen KOT over de jaren 2013 en 2014 te compenseren,
  - om de proceskosten voor eerdere juridische bijstand te compenseren.
- Een en ander heeft tevens gevolgen voor de extra compensatie (1%).

Hoewel de Commissie dus adviseert om het bedrag van de compensatie te verhogen, zal dit slechts leiden tot een extra uitbetaling aan belanghebbende voor zover het totale bedrag van de compensatie de eerder ontvangen compensatie van in totaal € 30.000, - overschrijdt.

Voorts adviseert de Commissie om de proceskosten voor de huidige bezwaarprocedure te compenseren.

De secretaris,

De voorzitter,

