

## ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

<b>Aan:</b>	Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (hierna: UHT)
<b>Betreft:</b>	de bezwaarschriften van [REDACTED]
<b>Primaire besluiten:</b>	3 mei 2021 met kenmerk UHT-B DMB2 24 mei 2022 met kenmerk UHT-DC 1
<b>Ontvangst bezwaarschriften:</b>	3 juni 2021 en 5 juli 2022
<b>Hoorzitting:</b>	n.v.t.
<b>Overdracht advies aan UHT:</b>	<b>13 november 2023</b>

---

### Samenvatting

**De Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie) adviseert UHT om het bezwaar tegen de beschikking van 3 mei 2021 ongegrond te verklaren. Voorts adviseert de Commissie UHT om het bezwaar tegen de beschikking van 24 mei 2022 gedeeltelijk gegrond te verklaren en in zoverre te herroepen, en een procesvergoeding toe te kennen.**

### **Onderwerp van advies**

De door [REDACTED] (hierna: gemachtigde), namens [REDACTED] (hierna: belanghebbende) ingediende bezwaarschriften zijn gericht tegen de door UHT genomen Beschikking minimumbedrag herbeoordeling kinderopvangtoeslag met kenmerk UHT-B DMB2 van 3 mei 2021 en tegen de Definitieve beschikking compensatie kinderopvangtoeslag met kenmerk UHT-DC I van 24 mei 2022.

De beschikking van 3 mei 2021, waarbij aan belanghebbende een bedrag van € 30.000,- is toegekend, is gebaseerd op het Besluit forfaitair bedrag en verruiming compensatieregeling van 18 maart 2021 (Staatscourant 2021, 14691) gewijzigd bij Besluit uitbreiding Catshuisregeling Kinderopvangtoeslag van 31 mei 2021, (Staatscourant 2021, 28304) (hierna: Catshuisregeling).

Met toepassing van de Compensatieregeling CAF 11 van 28 augustus 2020 (Stcrt. 2020, nr. 45904; hierna: Compensatieregeling) is in het besluit van 24 mei 2022 aan belanghebbende voor de jaren 2012 en 2013 een definitieve compensatie toegekend van € 56.015,-.

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 de Catshuisregeling, 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 3 mei 2021 en 24 mei 2022 geacht worden te zijn genomen op grond van artikel 2.1 en verder van de Wht.

### **Procesverloop**

- Belanghebbende heeft op 11 januari 2021 verzocht om herbeoordeling van de kinderopvangtoeslag (hierna: KOT) over de toeslagjaren 2012 en 2013.
- Bij beschikking van 3 mei 2021, met kenmerk UHT-B DMB2, heeft UHT een forfaitair bedrag van € 30.000,- aan belanghebbende toegekend.
- Op 28 mei 2021 heeft gemachtigde tegen deze beschikking bezwaar aangetekend.
- Bij brief van 17 februari 2022 heeft UHT een vooraankondiging compensatie KOT voor de toeslagjaren 2012 en 2013 naar belanghebbende gestuurd waarin een voorlopig compensatiebedrag wordt toegekend ter hoogte van € 54.788,-.
- Bij beschikking van 24 mei 2022 met kenmerk UHT-DC 1 is het definitieve compensatiebedrag KOT voor de toeslagjaren 2012 en 2013 vastgesteld op € 56.015,-.
- Op 5 juli 2022 heeft gemachtigde pro-forma bezwaar gemaakt tegen de beschikking van 24 mei 2022. De aanvullende gronden heeft gemachtigde op 9 december 2022 ingediend.
- UHT heeft op 19 juli 2023 een schriftelijke reactie ingediend op de bezwaren van gemachtigde.
- Op 14 augustus 2023, bevestigd op 24 oktober 2023, heeft gemachtigde schriftelijk aan de Commissie laten weten dat belanghebbende afziet van het recht gehoord te worden.
- Met toepassing van artikel 7:3, aanhef en onder c, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) heeft de Commissie daarom afgezien van het horen van belanghebbende.
- In haar vergadering van 25 oktober 2023 heeft de Commissie, bestaande uit [REDACTED] (fungerend voorzitter), [REDACTED] en [REDACTED] het bezwaarschrift behandeld.

## **Ontvankelijkheid**

Niet in geschil is dat de bezwaarschriften ontvankelijk zijn.

## **Overwegingen ten aanzien van de bezwaren gericht tegen het bestreden besluit van 3 mei 2021**

Hoewel het bezwaarschrift zich zegt te richten tegen de beschikking van 3 mei 2021 waarbij aan belanghebbende een uitkering van € 30.000,- op grond van de Wht is toegekend, bevat het geen bezwaren tegen toekenning van dat bedrag, maar uitsluitend een verzoek om meer compensatie.

Belanghebbende heeft met het indienen van dit bezwaarschrift naar alle waarschijnlijkheid dan ook alleen willen bewerkstelligen dat zij voor meer compensatie in aanmerking komt. Zij heeft echter daarmee ook formeel bezwaar gemaakt tegen het besluit waarin het forfaitaire bedrag van € 30.000,- is toegekend.

De gronden die belanghebbende in het bezwaarschrift noemt, geven de Commissie geen reden om te oordelen dat belanghebbende het forfaitaire bedrag ten onrechte heeft ontvangen of dat de Wht niet goed is uitgevoerd.

Het bezwaarschrift van belanghebbende is in die zin ongegrond.

Inmiddels is bij besluit van 24 mei 2022 na de integrale beoordeling een aanvullend compensatiebedrag aan belanghebbende toegekend. Indien belanghebbende daarnaast voor aanvullende compensatie van werkelijke schade in aanmerking wil komen, moet zij daarvoor een afzonderlijk verzoek indienen. Dat wordt onder het kopje *Werkelijke schade* nog nader toegelicht.

## **Overwegingen ten aanzien van de bezwaren gericht tegen het bestreden besluit van 24 mei 2022**

### *De compensatieberekening*

Belanghebbende stelt dat de hoogte van het compensatiebedrag onjuist is berekend. De niet terugbetaalde/verrekende KOT is ten onrechte van het compensatiebedrag afgetrokken. Er wordt bovendien ten onrechte uitgegaan van 25% van het volledige bedrag aan materiële schade. Belanghebbende stelt daarnaast meer immateriële schade te hebben geleden dan aan haar is vergoed.

UHT heeft in haar schriftelijke reactie de componenten van de compensatieberekening toegelicht, waarbij UHT heeft opgemerkt dat de vergoeding voor juridische hulp en immateriële schade en de rentevergoeding over gemiste KOT niet juist zijn berekend. De compensatieberekening dient zodoende te worden aangepast en het bezwaar is daarom deels gegrond volgens UHT.

De Commissie gaat hieronder in op de onderdelen G, H, M, N en O van de compensatieberekening.

### De niet betaalde /verrekende kinderopvangtoeslag (onderdeel G)

Belanghebbende stelt dat onderdeel G van de compensatieberekening (niet terugbetaalde/verrekende KOT) niet correct is vastgesteld. Het bedrag van € 16.354,- is volgens haar ten onrechte in mindering gebracht.

De Commissie overweegt dat uit de (uit)betaal- en verrekenoverzichten van het Landelijk Incasso Centrum (LIC-overzichten) over de toeslagjaren 2012 en 2013 (producties 47 en 48) blijkt dat belanghebbende respectievelijk de volgende bedragen niet heeft hoeven terugbetalen: € 1.742,09 en € 14.612,15 (totaal afgerond € 16.354,-). Dit bedrag is bij de compensatieberekening in mindering gebracht.

Op de LIC-overzichten wordt daarbij de opmerking gemaakt dat vanwege de Toeslagenaffaire de eerder genoemde bedragen worden afgeboekt, waardoor zij niet behoeven te worden terugbetaald. Op grond van artikel 2.3, eerste lid sub a van de Wht is het uitdrukkelijk niet de bedoeling om belanghebbende voor niet terugbetaalde KOT te compenseren. Deze bezwaargrond treft dan ook geen doel.

#### Vergoeding voor materiële schade (onderdeel H)

Belanghebbende betoogt dat volstrekt onduidelijk is waarom onder H (Vergoeding materiële schade) maar 25% van het bedrag onder E wordt genoemd (€ 37.391,-); dit bedrag moet volledig in aanmerking worden genomen als materiële schade.

De Commissie overweegt dat het volledige bedrag van € 37.391,- al deel uitmaakt van de compensatieberekening, onder E (Bedrag dat u eerder moest terugbetalen of niet hebt gekregen inclusief rente). Op grond van artikel 2.3, derde lid van de Wht is daar nog eens 25% van dit bedrag bij opgeteld als vergoeding voor materiële schade.

#### Vergoeding voor juridische hulp (onderdeel M)

Op grond van artikel 2.3, zesde lid, van de Wht wordt een forfaitaire vergoeding toegekend voor de kosten van beroepsmatig verleende rechtsbijstand, voor zover deze kosten niet eerder zijn vergoed. Deze kosten worden vastgesteld op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht, waarbij een wegingsfactor van twee wordt toegepast.

De Commissie heeft met instemming kennis genomen van het gewijzigde standpunt van UHT in de schriftelijke reactie van 19 juli 2023 dat in de compensatieberekening ten onrechte geen rekening is gehouden met een vergoeding voor juridische hulp. In de bezwaarprocedure gericht tegen de nihil stellingen over de toeslagjaren 2012 en 2013 heeft belanghebbende juridische hulp gekregen. De Commissie adviseert UHT daarom om een vergoeding voor juridische hulp toe te kennen ter waarde van één punt met een wegingsfactor van twee. Het bezwaar is gegrond op dit punt.

#### Vergoeding voor immateriële schade (onderdeel N)

De Commissie overweegt dat de forfaitaire vergoeding voor immateriële schade op grond van de Wht een vergoeding is voor de veronderstelde stress, ongemak en onzekerheid die de belanghebbende ervaart omdat het lang duurt voordat de compensatie definitief is berekend. Belanghebbende heeft door de bezwaarprocedure langer moeten wachten op de definitieve berekening van haar compensatie en hiervan stress ervaren die nog steeds voortduurt.

De Commissie meent dat het bezwaar deels gegrond is ten aanzien van onderdeel M, en onderdeel O (hieronder toegelicht) van de compensatieberekening. In een dergelijke situatie is UHT, naar de Commissie begrijpt, voornemens als einddatum van de forfaitaire vergoeding voor de immateriële schade het moment van de beslissing op bezwaar te hanteren.

De Commissie ziet daarom aanleiding UHT te adviseren de forfaitaire vergoeding voor de immateriële schade van belanghebbende te berekenen tot het moment van de beslissing op bezwaar, zoals ook is toegezegd in de schriftelijke reactie.

#### Rentevergoeding gemiste KOT (onderdeel O)

In haar schriftelijke reactie van 19 juli 2023 heeft UHT uiteengezet dat de rentevergoeding gemiste KOT onjuist is berekend.

De Commissie neemt met instemming kennis van het voornemen van UHT om in de beslissing op bezwaar uit te gaan van het juiste bedrag over 2012 en ten aanzien van 2013 niet uit te gaan van het juiste (lagere) bedrag omdat dit in het nadeel van belanghebbende is.

De Commissie adviseert UHT om de compensatieberekening met betrekking tot de onderdelen M, N en O aan te passen zoals verwoord in de schriftelijke reactie onder Conclusie.

Voor het overige komt de compensatieberekening de Commissie juist voor.

#### *Werkelijke schade*

Belanghebbende betoogt dat de werkelijke schade die zij heeft geleden, niet door de bestreden beschikking is gedekt.

De Commissie overweegt hierover dat in het geval van compensatie op grond van de Wht aan gedupeerde ouders niet het werkelijke nadeel wordt vergoed dat zij hebben ondervonden. Wanneer aannemelijk is dat de werkelijke schade als gevolg van het handelen door de Belastingdienst/Toeslagen hoger is dan de deels forfaitaire compensatie uit hoofde van artikel 2.3 Wht, dan kan de ouder op grond van artikel 2.1, derde lid van de Wht in aanmerking komen voor een aanvullende compensatie voor de werkelijke schade. De ouder dient daartoe een verzoek tot vergoeding van de werkelijke schade in te dienen, dat door UHT voor advies wordt voorgelegd aan de Commissie Werkelijke Schade (CWS). Het advies van CWS is vervolgens leidend bij het nemen van een besluit met betrekking tot aanvullende compensatie.

#### *Proceskostenvergoeding*

Het bezwaarschrift gericht tegen de beslissing van 3 mei 2021 is naar de mening van de Commissie ongegrond. De Commissie adviseert daarvoor geen proceskostenvergoeding toe te kennen.

Het bezwaarschrift gericht tegen de beslissing van 24 mei 2022 is naar de mening van de Commissie deels gegrond en leidt tot herroeping van dit besluit, zodat de Commissie adviseert om het verzoek voor vergoeding van de kosten van rechtsbijstand in deze bezwaarprocedure toe te wijzen. Op grond van het Besluit proceskosten heeft gemachtigde recht op een forfaitaire vergoeding op basis van één procespunt (indienen van een bezwaarschrift) met een wegingsfactor twee. Net als in eerdere zaken adviseert de Commissie daarbij de hoogste vergoeding per procespunt toe te kennen.

## Conclusie

Gelet op het vorenstaande adviseert de Commissie UHT om:

- het bezwaarschrift gericht tegen de beslissing van 3 mei 2021 ongegrond te verklaren;
- het bezwaarschrift gericht tegen de beslissing van 24 mei 2022 gegrond te verklaren ten aanzien van de berekening van de rente over de gemiste KOT en de vergoeding voor juridische hulp, en het primaire besluit in zoverre te herroepen 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 tot aan de dagtekening van de beslissing op bezwaar;
- een vergoeding voor proceskosten voor deze bezwaarprocedure toe te kennen van één procespunt met een wegingsfactor twee en daarbij de hoogste vergoeding per procespunt toe te kennen.

Secretaris,



Fungerend voorzitter,

