

ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

Aan:	Belastingdienst/Toeslagen
Betreft:	het bezwaarschrift van de mevrouw [REDACTED]
Primair besluit:	4 januari 2021, UHT-O OGS B
Ontvangst bezwaarschrift B/T:	4 februari 2021
Hoorzitting:	25 juni 2021
Overdracht advies aan	
Belastingdienst/Toeslagen:	12 augustus 2021

Onderwerp van advies

Het bezwaarschrift van de mevrouw [REDACTED] (hierna: belanghebbende) is gericht tegen de beschikking 'definitieve beschikking tegemoetkoming opzet/grove schuld (O/GS)' van 4 januari 2021 (UHT-O OGS B) van de Belastingdienst/Toeslagen (hierna: de dienst). Deze tegemoetkoming is aan belanghebbende toegekend omdat haar een persoonlijke betalingsregeling is geweigerd vanwege de onterechte kwalificatie "opzet/grove schuld".

Met toepassing van artikel 49c van de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (Awir) van 1 juli 2020 is aan haar een bedrag van € 16.974,- toegekend. Deze tegemoetkoming bestaat uit 30% van het totaalbedrag van de door belanghebbende terugbetaalde kinderopvangtoeslag (hierna: KOT) betreffende de jaren 2009 tot en met 2013 en 2016.

Het bezwaar richt zich inhoudelijk ook tegen het besluit van 15 januari 2021 met kenmerk UHT-DH5 waarin haar een hardheidstegemoetkoming is toegekend van € 24.911 over de jaren 2008 en 2009.

Tevens maakt zij bezwaar dat zij bij besluit van 6 januari 2021 met kenmerk UHT-VC I enkel voor het toeslagjaar 2014 een compensatiebedrag op grond van het Besluit Compensatieregeling CAF 11 en vergelijkbare (CAF-) zaken (hierna: Compensatieregeling) toegekend heeft gekregen.

Procesverloop

Bij besluit van 4 januari 2021 met het kenmerk UHT-O OGS B heeft de dienst belanghebbende over de jaren 2009 tot en met 2013 en 2016 een O/GS-tegemoetkoming van € 16.974,30 toegekend.

Met de vooraankondiging van 6 januari 2021 met het kenmerk UHT-VC I is aan belanghebbende over het jaar 2014 een compensatiebedrag toegekend van € 16.898.

Met de beschikking van 15 januari 2021 met het kenmerk UHT-DH5 is aan belanghebbende een hardheidstegemoetkoming over de jaren 2008 en 2009 toegekend van € 24.911.

Voorafgaand aan deze beschikkingen oordeelde de Commissie van Wijzen op 4 december 2020 dat belanghebbende over andere jaren dan 2014 geen recht heeft op compensatie op grond van artikel 49b Awir (de Compensatieregeling).

Belanghebbende heeft bij brief, ingekomen op 4 februari 2021, formeel bezwaar gemaakt tegen het besluit van 4 januari 2021 doch inhoudelijk ook tegen de besluiten van 6 en 15 januari 2021.

De dienst heeft voorafgaand aan de hoorzitting een verweerschrift met dagtekening 2 juni 2021 ingediend bij de Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie).

Bij e-mailbericht van 1 juli 2021 heeft gemachtigde de Commissie de op hoorzitting toegezegde informatie toegezonden. Dit bericht is door het secretariaat van de Commissie toegestuurd aan de dienst.

Bij e-mailbericht van 7 juli 2021 heeft de dienst de Commissie nog nadere gegevens toegestuurd op welk bericht gemachtigde bij e-mailbericht van 23 juli 2021 heeft gereageerd.

Gronden van bezwaar

Gemachtigde heeft op de hoorzitting aangegeven dat de bezwaren van belanghebbende zich slechts nog richten op de jaren 2011 en 2015; de schriftelijke reactie van de dienst is daarvoor de reden geweest. Gemachtigde stelt daarnaast in haar e-mailbericht van 23 juli dat belanghebbende de redenering van de dienst ten aanzien van de jaren 2008 en 2009 in zijn e-mailbericht van 7 juli 2021 kan volgen.

Het jaar 2011

Belanghebbende wil een compensatie op grond van de Compensatieregeling in plaats van een O/GS- tegemoetkoming.

Zij doorliep in dat jaar een werkleertraject bij de gemeente. Haar was gevraagd daarvoor 5 dagen per week beschikbaar te zijn ook al konden de daadwerkelijk te werken uren minder zijn. Om die reden had ze voor 5 dagen kinderopvangtoeslag aangevraagd. Nu de dienst alleen de daadwerkelijk afgenomen uren heeft vergoed, is er sprake van hardheid.

Het jaar 2015

Het jaar 2015 komt mogelijk ook voor compensatie c.q. een OGS-tegemoetkoming in aanmerking; de dienst heeft immers beweerd dat zij gefraudeerd zou hebben en valse stukken zou hebben overgelegd. Daarnaast biedt het gegeven dat zij in dat jaar op de FSV-lijst (Fraude Signalering Voorziening) stond daarvoor aanknopingspunten.

Er zijn onduidelijkheden in de berekening van de KOT; deze zou volgens belanghebbende veel hoger moeten zijn.

FSV-lijst

Vanwege de vermelding op de FSV-lijst, bestaat er aanspraak op compensatie van de door belanghebbende ondervonden schade doordat haar een aantal malen een afbetalingsregeling is geweigerd. Gemachtigde verwijst daarvoor naar bijlage 4 van haar

brief van 1 juli 2021; de daarin opgenomen vermelding van vermoedelijk valse stukken is naar alle waarschijnlijkheid de reden voor weigering van MSNP.

Belanghebbende verwijst naar een artikel op de website Nu.nl waarin is aangegeven dat de Belastingdienst heeft aangegeven ouders te willen compenseren die ten onrechte zijn opgenomen op de FSV-lijst. Bij de beoordeling of een ouder vooringenomen is behandeld zou de dienst kijken naar het volledige dossier, inclusief een mogelijke FSV-registratie.

Verweer

In de schriftelijke reactie op het bezwaarschrift stelt de dienst, samengevat, met betrekking tot:

De jaren 2008 en 2009

Op grond van een berekening op grond van de Compensatieregeling zou de compensatie voor belanghebbende lager uitvallen dan de hardheidstegemoetkoming die zij op grond van de beschikking van 15 januari 2021 heeft ontvangen over de jaren 2008 en 2009. In zijn e-mailbericht van 7 juli 2021 geeft de dienst aan dat de hardheidstegemoetkoming hoger uitkomt doordat bij de berekening daarvan is nagelaten de eerder toegekende KOT over beide jaren in mindering te brengen. De beginperiode voor de berekening van de immateriële schadevergoeding dient te worden vervroegd waardoor het bedrag hoger wordt.

De jaren 2011, 2012 en 2013

Ten aanzien van het jaar 2011 is de neerwaartse bijstelling van de KOT juist: deze is slechts ingegeven door het aantal afgenomen uren KOT zoals deze uit de jaaropgaaf naar voren kwam. Er is geen sprake van vooringenomenheid door de dienst.

De stopzetting van de KOT 2012 moet als vooringenomen worden aangemerkt omdat belanghebbende alle gevraagde gegevens had verstrekt. Belanghebbende komt dan ook nog in aanmerking voor aanvullende compensatie op grond van de Compensatieregeling ten bedrage van € 12.203, -.

Ook de nihilstelling van de KOT 2013 moet als vooringenomen worden bestempeld. Belanghebbende had een goede verklaring waarom zij in eerste instantie niet alle betaalbewijzen kon overleggen. Belanghebbende komt daarom voor dit jaar in aanmerking voor een compensatie conform de Compensatieregeling ad € 11.231, -.

Het jaar 2015

De bijstelling van de KOT is juist: deze is ingegeven door een kleiner aantal afgenomen uren kinderopvang. Er is geen reden voor compensatie of tegemoetkoming.

Het jaar 2017

Belanghebbende heeft door de diverse verrekeningen met andere toeslagjaren een bedrag van € 624, - ontvangen in plaats van tenminste € 1.393, - (prod.12). Hier is sprake van onzorgvuldig handelen door de dienst op grond waarvan belanghebbende in aanmerking komt voor compensatie op grond van de Compensatieregeling ten bedrage van € 1.061. Ook dient er nog een bedrag van € 4.500, - aan immateriële schadevergoeding toegekend te worden.

FSV- lijst

Het feit dat belanghebbende onterecht op een FSV- lijst heeft gestaan is betreurenswaardig maar heeft in dit kader geen financiële gevolgen gehad. Deze lijst wordt sinds 27 februari 2020 niet meer gebruikt door de dienst. Het is inderdaad mogelijk dat een ouder door deze registratie niet in aanmerking kwam voor schuldsanering.

Immateriële schadevergoeding

Dit bedrag zal herzien moeten worden.

Extra compensatie van 1%

De nog toe te kennen bedragen over 2012, 2013, 2017 en immateriële schadevergoeding, van in totaal ten minste € 28.995 moet bovendien nog met 1% verhoogd worden vanwege mogelijke hogere rendementsheffing in box 3.

Conclusie

Belanghebbende heeft recht op een extra bedrag van tenminste € 29.285 (€ 28.995 x 1.01%).

Feiten

Met betrekking tot de voor deze bezwaarprocedure relevante jaren zijn aan belanghebbende bij definitieve/herziene beschikkingen de volgende bedragen aan KOT toegekend

- 2008: € 7.081, -
- 2009: € 8.352, -
- 2011: € 13.806, -
- 2012: € 7.372, -
- 2013: € 17.831, -
- 2015: € 10.143, -
- 2017: € 1.393, -

In het kader van de hersteloperatie toeslagen is aan belanghebbende in totaal een bedrag van € 58.785,- toegekend. Dit is de som van de volgende bedragen:

2008: een hardheidstegemoetkoming van € 11.971, -;

2009: een hardheidstegemoetkoming van € 12.940, - en een O/GS-tegemoetkoming van € 957,60, -;

2010: een O/GS-tegemoetkoming van € 3.627,30, -;

2011: een O/GS -tegemoetkoming van € 1.973,70, -;

2012: een O/GS -tegemoetkoming van € 971,40, -;

2013: een O/GS -tegemoetkoming van € 7.017, -;

2014: een compensatiebedrag van € 16.898, -;

2015: geen compensatie c.q. tegemoetkoming, -;

2016: een O/GS -tegemoetkoming van € 2.427,30, -;

2017: geen compensatie c.q. tegemoetkoming.

Toepasselijke wet- en regelgeving

- Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb);
- Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (hierna: Awir);
- Besluit Compensatieregeling CAF 11 en vergelijkbare (CAF-)zaken, gedateerd:
 - 6 december 2019, Staatscourant 9 december 2019, 66172;
 - 20 mei 2020, Staatscourant 26 mei 2020, 28700;
 - 28 augustus 2020, Staatscourant 7 september 2020, 45904;
- Besluit uitbreiding Catshuisregeling Kinderopvangtoeslag van 31 mei 2021, Staatscourant 1 juni 2021, 28304, hierna: Catshuisregeling;
- Besluit proceskosten bestuursrecht van 22 december 1993 (hierna: Besluit proceskosten);
- Subsidieregeling pakket rechtsbijstand herstelregelingen kinderopvangtoeslag, Staatscourant 1 maart 2021, 10248.

Ontvankelijkheid

De dienst heeft het pro forma bezwaarschrift ontvangen op 4 februari 2021. Het bezwaarschrift is tijdig ingediend en tijdig ontvangen en voldoet verder ook aan de daaraan te stellen eisen.

Overwegingen ten aanzien van de bezwaren en het bestreden besluit

Het jaar 2011

Belanghebbende maakt bezwaar tegen de toekenning van een O/GS- tegemoetkoming; zij is van mening dat zij in aanmerking komt voor een compensatie op grond van de Compensatieregeling.

Om aanspraak te kunnen maken op een dergelijke compensatie moet blijken dat de KOT is verminderd wegens institutionele vooringenomenheid. Uit de overgelegde stukken blijkt alleen een vermindering wegens de omvang van het aantal gewerkte uren. Een verzoek om gegevens, zoals bijlage 2 van de brief d.d. 1 juli 2021 van gemachtigde, wijst nog niet op institutionele vooringenomenheid. Ook de Commissie van Wijzen concludeerde dat er over het jaar 2011 tegenover belanghebbende geen sprake is van institutionele vooringenomenheid. Gemachtigde en belanghebbende hebben zich niet over het aantal uren uitgelaten.

Het jaar 2015

Belanghebbende stelt dat de KOT voor het jaar 2015 te laag is vastgesteld en dat zij mogelijk in aanmerking komt voor compensatie c.q. een OGS-tegemoetkoming; de dienst heeft immers ten onrechte beweerd dat zij gefraudeerd heeft en vermoedelijk valse stukken heeft overgelegd. Haar vermelding op de FSV-lijst in dat jaar voedt de gedachte dat er sprake was van institutionele vooringenomenheid.

De dienst neemt het standpunt in dat de KOT slechts is verlaagd wegens gewijzigde gegevens over het aantal uren kinderopvang.

Als bewijs van institutionele vooringenomenheid verwijst gemachtigde naar bijlage 4 van haar brief van 1 juli 2021. Dit stuk maakt melding van een afwijzing van een betalingsregeling, van betalingsproblemen en van vermoedelijke valse stukken en fraude. Niet duidelijk is op welk jaar deze informatie betrekking heeft. Gemachtigde veronderstelt dat dit ook het jaar 2015 betreft.

De Commissie is van mening dat onvoldoende is komen vast te staan dat er in 2015 sprake is geweest van een correctie die te maken had met het CAF-onderzoek of

anderszins sprake is geweest van institutionele vooringenomenheid. Ook de Commissie van Wijzen concludeerde dat er over het jaar 2015 geen sprake is van institutionele vooringenomenheid. De stukken in het dossier corresponderen met de bewering van de dienst dat de bijstelling van de KOT slechts is ingegeven door een geringer aantal afgenomen uren kinderopvang. Daarbij heeft zij in aanmerking genomen dat uit de stukken gevoegd bij de schriftelijke reactie van de dienst, niet van enige terugvordering blijkt.

Over het verzoek om een OGS-tegemoetkoming overweegt de Commissie als volgt. Bij beschikking van 28 april 2017 is de Kinderopvangtoeslag over 2015 verlaagd van € 14.198 naar € 10.143 wegens gewijzigde gegevens over het aantal uren kinderopvang. Bij brief van 23 mei 2017, dus minder dan een maand later, schrijft de dienst aan belanghebbende, naar aanleiding van haar verzoek om een betalingsregeling, dat er wegens het ontbreken van betalingscapaciteit geen invorderingsmaatregelen meer worden getroffen voor de kinderopvangtoeslag-schulden, inclusief die over het jaar 2015. Uit deze brief blijkt dat belanghebbende over het jaar 2015 op verzoek vrijwel onmiddellijk na de terugvordering een betalingsregeling heeft gekregen. De Commissie is op grond hiervan van mening dat belanghebbende over het jaar 2015 niet in aanmerking komt voor een OGS-tegemoetkoming.

FSV-lijst

Als bewijs van kosten die belanghebbende in 2015 heeft moeten maken vanwege haar vermelding op de FSV-lijst, verwijst belanghebbende in haar brief van 1 juli 2021 naar onder meer een schrijven van een incassobureau.

De Commissie constateert dat uit deze gegevens slechts blijkt dat belanghebbende in 2015 een schuld had bij de ABN AMRO bank. Eveneens is uit de stukken op te maken dat zij in 2010 een schuld had. Dit zijn echter kosten waarover de Commissie Werkelijke Schade zich eventueel zal moeten buigen.


De Commissie is verder van mening dat uit het door gemachtigde overgelegde artikel van de website Nu.nl niet blijkt van een toezegging dat personen die op deze lijst vermeld staan daarvoor een aparte vergoeding krijgen.

Wellicht ten overvloede adviseert de Commissie dat er bij toekenning van CAF-compensatie wegens vooringenomenheid een vergoeding dient te worden berekend voor de gemiste rente over de kinderopvangtoeslag (zie par. 3.1.6 Compensatiebesluit).

Samenvatting en advies

Samengevat adviseert de Commissie uitvoering te geven aan het voornemen van de dienst om diverse elementen van de vergoeding aan te passen en bezwaarde alsnog (tenminste) € 29.285 uit te keren en de overige bezwaren ongegrond te verklaren.

mr. 
secretaris

mr. 
voorzitter