

**ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE**

<b>Aan:</b>	Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (UHT)
<b>Betreft:</b>	het bezwaarschrift van [REDACTED] [REDACTED]
<b>Primair besluit:</b>	13 januari 2021, UHT-O OGS B
<b>Ontvangst bezwaarschrift:</b>	23 februari 2021
<b>Hoorzitting:</b>	14 oktober 2021
<b>Overgedragen aan UHT:</b>	16 december 2021

**Onderwerp van advies**

Het bezwaar betreft de definitieve tegemoetkoming van de kinderopvangtoeslag over 2012 en 2013. Deze tegemoetkoming is toegekend vanwege de onterechte kwalificatie opzet of grove schuld (O/GS) van de belanghebbende bij de terugvordering van de kinderopvangtoeslag over 2012 en 2013 en vanwege de weigering van een persoonlijke betalingsregeling.

Belanghebbende is een bedrag toegekend van € 16.496,70. De toekenning omvat een tegemoetkoming van 30% van de terug te betalen bedragen aan kinderopvangtoeslag over de jaren 2012 (€ 22.397) en 2013 (€ 32.592).

Deze bezwaarschriftprocedure heeft alleen betrekking op de toekenning van de tegemoetkoming en niet op de aanvullende tegemoetkoming van de werkelijke schade. Hiervoor is de procedure bij de Commissie Werkelijke Schade (hierna: CWS) bestemd. Een eventuele beslissing naar aanleiding van het advies van deze commissie is vatbaar voor bezwaar.

**Procesverloop***Wisseling gemachtigden*

De belanghebbende is in eerste instantie vertegenwoordigd door de gemachtigde [REDACTED], die ook het initiële bezwaar d.d. 19 februari 2021 heeft ingediend op 23 februari 2021 tegen de beschikking van 13 januari 2021. Belanghebbende wordt in deze bezwaarprocedure vertegenwoordigd [REDACTED], die een aanvullende bezwaarschrift heeft ingediend op 27 mei 2021.

*Overige besluiten*

De belanghebbende heeft naast het bestreden besluit tevens twee andere besluiten ontvangen:

- Gedateerd 15 juli 2021, kenmerk UHT-DC-I A: een besluit over de toeslagjaren 2010, 2014, 2015 en 2016. De belanghebbende krijgt over deze jaren geen

compensatie. Voor het jaar 2010 bestond wel recht op kinderopvangtoeslag. Die is ook uitgekeerd aan belanghebbende. Voor de jaren 2014, 2015 en 2016 is geen compensatie toegekend, omdat er geen recht was op kinderopvangtoeslag. De kinderen van de belanghebbende hebben geen opvang genoten in deze jaren.

- Gedateerd 15 juli 2021, kenmerk UHT-CD I: een besluit over de toeslagjaren 2006, 2007, 2008, 2009 en 2011. De belanghebbende heeft definitieve compensatie voor die toeslagjaren ontvangen. Hiertegen is geen bezwaar ingediend.
  - De belanghebbende heeft voor het toeslagjaar 2005 een verzoek tot herbeoordeling ingediend, maar daar is nog geen primair besluit over genomen.
- Deze besluiten maken geen deel uit van deze procedure en dit advies.

#### *Commissie werkelijke schade*

Er loopt geen procedure van de belanghebbende bij de Commissie Werkelijke Schade (CWS).

#### *Zitting*

Op 14 oktober 2021 heeft de Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie) een hoorzitting gehouden in aanwezigheid van de gemachtigde en de belanghebbende. De gemachtigde heeft zittingsaantekeningen ingediend.

#### *Verlengen beslissingstermijn*

Uit de overgelegde stukken blijkt dat de beslistermijn – na verlenging en met instemming van de gemachtigde – is gesteld op 1 december 2021.

#### **Gronden van bezwaar**

De gronden van bezwaar luiden – samengevat – als volgt.

#### *Grondslag bestreden beschikking*

De belanghebbende voert aan dat gezien de omstandigheden van de belanghebbende dat het in de rede ligt om niet een tegemoetkoming voor O/GS toe te kennen, maar de compensatie van € 30.000 op grond van de Catshuisregeling.

Ten aanzien van de jaren 2012 en 2013 is volgens de UHT geen sprake geweest van de institutionele vooringenomenheid. Wat betreft de voorgaande jaren, zoals ook is erkend door de UHT, wel. Deze vooringenomenheid heeft doorgewerkt in de beoordeling van de jaren 2012 en 2013. De belanghebbende werd geconfronteerd met grote terugbetalingsbedragen per maand die moesten worden voldaan. De mogelijkheid tot het treffen van een betalingsregeling is haar onthouden. Vanwege deze doorwerking is de UHT gehouden ook voor de jaren 2012 en 2013 de ruimere compensatieregeling op grond van institutionele vooringenomenheid toe te passen.

#### *Verrekeningen*

De gemachtigde heeft voor de toeslagjaren 2012 en 2013 overzichten van verrekeningen ontvangen. Het gaat om verrekeningen die hebben plaatsgevonden tussen verschillende soorten toeslagen, maar de verrekeningen *tussen* toeslagjaren zijn (nog) niet verstrekt door de UHT. Het is daarom niet na te gaan of de verrekeningen correct hebben plaatsgevonden.

Gemachtigde heeft om een proceskostenvergoeding gevraagd.

**Verweer**

De UHT voert als eerste aan dat zij het verzoek om herziening van het toeslagjaar 2005 heeft ontvangen, maar nog niet heeft afgehandeld omdat de 2005 buiten het bereik van de herbeoordeling ligt, namelijk het jaar 2006 en de jaren daarna.

De UHT volgt het advies van de Commissie van Wijzen van 14 december 2020 dat voor de toeslagjaren 2012 en 2013 niet voorgingenomen is gehandeld. Dit volgt ook uit het feit dat de kinderopvangtoeslag voor de jaren 2012 en 2013 is toegekend en niet is stopgezet wegens een CAF onderzoek.

De verrekeningen tussen verschillende toeslagen hebben ook niet plaatsgehad als gevolg van een CAF-onderzoek, maar vloeien voort uit de toepassing van artikel 30 Awir.

*Kwijtschelding schulden.*

Schulden worden niet kwijtgescholden voor reeds verrekende schulden. Dit blijkt uit het Besluit uitbreiding Catshuisregeling Kinderopvangtoeslag van 31 mei 2021. Schulden die niet meer openstaan worden onder deze regeling niet kwijtgescholden.

*CWS*

Op grond van het Besluit aanvullende tegemoetkoming werkelijke schade bij O/GS van 30 november 2020 kan belanghebbende tot en met 31 december 2023 een verzoek werkelijke schade indienen. De schade als gevolg van het niet-toekennen van een persoonlijke betalingsregeling voor de kinderopvangtoeslagschuld dient dan hoger te zijn dan de wettelijke forfaitaire vergoeding van 30%.

**Toepasselijke wet- en regelgeving**

- Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb);
- Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen; in het bijzonder artikel 49c Awir(hierna: Awir).
- Besluit Compensatieregeling CAF 11 en vergelijkbare (CAF-)zaken (hierna: de Compensatieregeling), gedateerd:
  - o 6 december 2019 (Staatscourant 9 december 2019, nr. 66172);
  - o 20 mei 2020 (Staatscourant 26 mei 2020, nr. 28700);
  - o 28 augustus 2020 (Staatscourant 7 september 2020, nr. 45904);
- Besluit forfaitair bedrag en verruiming compensatieregeling (hierna: Catshuisregeling) gedateerd
  - o Staatscourant 19 maart 2021, nr. 14691;
  - o Staatscourant 1 juni 2021, nr. 28304;
- Subsidieregeling pakket rechtsbijstand herstelregelingen kinderopvangtoeslag (Staatscourant 2021, nr. 10248);
- Besluit proceskosten bestuursrecht (hierna: Besluit proceskosten).

**Ontvankelijkheid en algemene opmerkingen**

Niet in geschil is dat het bezwaarschrift tijdig is ingediend en ontvangen en dat het ook overigens voldoet aan de daaraan te stellen eisen.

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

### *Grondslag bestreden besluit*

De Commissie van Wijzen heeft voor de toeslagjaren 2010 en 2012 tot en met 2016 geconstateerd dat geen sprake is geweest van institutioneel vooringenomen handelen door de Belastingdienst. De Commissie van Wijzen komt tevens de conclusie dat voor de toeslagjaren 2006 tot en met 2009 en voor het 2011 wel sprake is geweest van institutioneel vooringenomen handelen door de Belastingdienst.

Het is de Commissie niet duidelijk geworden op basis waarvan de Commissie van Wijzen tot haar oordeel is gekomen om het voornoemde onderscheid te maken. Maar ook de Commissie komt tot de conclusie dat de Compensatieregeling voor CAF-onderzoeken niet van toepassing is op de situatie van belanghebbende.

De normale gang van zaken is, zo heeft de UHT bevestigd, dat zonder tegenbericht van belanghebbende de kinderopvangtoeslag doorloopt in het opvolgend jaar. De belanghebbende heeft dus een toekenning ontvangen voor 2012 en 2013. Vaststaat dat de Belastingdienst de, naar nu blijkt, onterecht ingevorderde bedragen van de jaren vóór 2012 en 2013, heeft verrekend met de kinderopvangtoeslagen over deze jaren.

Belanghebbende geeft aan dat zij hierdoor in die jaren feitelijk geen gebruik kon maken van kinderopvang, omdat zij de kinderopvanginstelling niet kon betalen. Toen dit duidelijk werd voor de Belastingdienst heeft deze de toeslagen voor 2012 en 2013 op nihil gezet.

De Commissie acht de verklaring van belanghebbende voor het geen gebruik maken van de opvang in die jaren zeer aannemelijk. Maar de Commissie constateert dat de Compensatieregeling niet van toepassing is op situaties waarin van kinderopvang geen gebruik is gemaakt. (zie ook de toelichting in artikel 2.4. van deze regeling.) Het onvermijdelijke gevolg hiervan is de nihilstelling voor de jaren 2012 en 2013.

Wel beveelt de Commissie aan dat, in een eventuele procedure bij de Commissie Werkelijke Schade, de gevolgen van de doorwerking van de onterechte terugvorderingen over voorgaande jaren in de jaren 2012 en 2013 uitdrukkelijk worden betrokken in de beoordeling van de werkelijke schade van belanghebbende.

### *Proceskosten*

De Commissie adviseert de proceskosten voor deze procedure te vergoeden voor 2 punten à € 748 per punt, zoals eerder gesteld in BAC advies 2021-029.

### *Onvoldoende inzicht in compensatieberekening*

De UHT heeft voor de zitting een LIC (Landelijk Incasso Centrum) overzicht overgelegd, met daarin een overzicht van betalingen en nog uitstaande bedragen voor de bestreden toeslagjaren. De Commissie heeft kennis genomen van het LIC overzicht en de opmerkingen van de gemachtigde.

Een LIC overzicht dat in woord en getal helder is opgezet en zo nodig is toegelicht, zal veel onduidelijkheden wegnemen en de afhandeling van een zaak bespoedigen. Als er

sprake is van verrekeningen met toeslagjaren die buiten het bereik van het bezwaar liggen, in dit geval 2011 en eerder, beveelt de Commissie de UHT aan om het LIC overzicht op dat punt aan te vullen met de betreffende jaren. Het gewenste eindpunt is dat alle partijen duidelijkheid hebben over wat is verrekend tussen welke posten en wanneer.

De UHT heeft aangegeven aan dit verzoek te zullen voldoen.

### **Samenvatting en advies**

Gelet op het vorenstaande adviseert de Commissie de UHT het bezwaarschrift ongegrond te verklaren en de primaire beslissing van 13 januari 2021 in stand te laten.

De Commissie adviseert verder om de proceskosten te vergoeden voor 2 punten en ieder punt voor € 748.

De Commissie benadrukt het advies dat de bij een eventuele procedure bij de Commissie Werkelijke Schade, uitdrukkelijk de doorwerking van de terugvorderingen in de jaren 2012 en 2013 wordt betrokken.

De secretaris,



De voorzitter,

