

## ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

<b>Aan:</b>	Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen
<b>Betreft:</b>	het bezwaarschrift van [REDACTED]
<b>Primair besluit:</b>	24 maart 2021, UHT-DC I
<b>Ontvangst bezwaarschrift:</b>	27 juli 2021
<b>Hoorzitting:</b>	14 september 2022
<b>Overdracht advies aan UHT:</b>	17 oktober 2022

---

### Samenvatting

**De Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie) adviseert UHT om het bezwaarschrift gegrond te verklaren en de toeslagjaren 2006, 2007, 2008, 2009, 2011 en 2012 alsnog zo spoedig mogelijk te beoordelen. Daarnaast adviseert de Commissie UHT om nader te onderzoeken voor welke procedures belanghebbende gebruik heeft gemaakt van juridische bijstand en zo nodig de vergoeding daarvoor bij te stellen. Tot slot adviseert de Commissie om de vergoeding voor immateriële schade tweemaal toe te kennen, te berekenen van 22 oktober 2013 tot de datum van de beslissing op bezwaar, en een proceskostenvergoeding toe te kennen.**

### Onderwerp van advies

Het bezwaarschrift van [REDACTED] (hierna: belanghebbende), ingediend door haar gemachtigde [REDACTED] (hierna: gemachtigde), is gericht tegen de beschikking definitieve compensatie kinderopvangtoeslag van UHT van 24 maart 2021, UHT-DC I.

De compensatie is aan belanghebbende toegekend omdat de belastingdienst fouten heeft gemaakt bij beoordeling van de kinderopvangtoeslag (hierna: kot) over de jaren 2010, 2013 en 2014. Met toepassing van de Compensatieregeling CAF 11 van 28 augustus 2020 (Stcrt. 2020, nr. 45904; hierna: Compensatieregeling) is aan haar voor deze jaren een compensatie toegekend.

### Procesverloop

- Belanghebbende heeft op 6 februari 2020 een verzoek gedaan tot herbeoordeling.
- Bij brief van 24 december 2020 heeft de UHT belanghebbende een vooraankondiging van de voorlopige compensatieberekening toegezonden. Daarbij is een bedrag aan compensatie toegekend van € 42.833,-.
- Bij beschikking van 24 maart 2021 is de voorlopige compensatie met € 481,- aangevuld tot €43.314,-.

- Tegen de definitieve beschikking heeft gemachtigde op 20 juli 2021 een pro-forma bezwaarschrift ingediend. Dit bezwaarschrift is op 2 maart 2022 aangevuld met gronden.
- Bij brief van 24 mei 2022 heeft UHT een schriftelijke reactie ingediend.
- Op 1 juni 2022 heeft de Commissie het bezwaardossier aan gemachtigde verstuurd.
- Per e-mail van 5 september 2022 heeft gemachtigde de gronden van bezwaar verder aangevuld.
- Op 14 september 2022 heeft de Commissie een hoorzitting gehouden in aanwezigheid van partijen. Het verslag van deze hoorzitting is gevoegd bij dit advies.
- Op 27 september 2022 heeft UHT aanvullende stukken ingediend.
- Op 29 september 2022 heeft gemachtigde op de aanvullende stukken gereageerd.

### **Ontvankelijkheid**

De ontvankelijkheid van het bezwaar is niet in geschil.

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

#### *Beoordeling jaren 2006, 2007, 2008, 2009, 2011 en 2012*

Gemachtigde heeft aangevoerd dat belanghebbende te maken heeft gehad met terugvorderingen vanaf 2006 en dat dat UHT alle jaren waarover kot is ontvangen had moeten nalopen op eventuele onregelmatigheden. Er is haar nooit uitgelegd waarom er alleen voor deze jaren een herbeoordeling heeft plaatsgevonden.

UHT heeft in haar verweerschrift gesteld dat er inderdaad ten onrechte geen beoordeling heeft plaatsgevonden over de toeslagjaren 2006, 2007, 2008, 2009, 2011 en 2012. UHT heeft opdracht gegeven om deze toeslagjaren alsnog te beoordelen. Belanghebbende krijgt hiervoor nog een beschikking.

Gezien het voorgaande is er met betrekking tot de beoordeelde toeslagjaren sprake van een zorgvuldigheidsgebrek in het primaire besluit. De Commissie adviseert UHT het bezwaar op dit punt gegrond te verklaren en ervoor te zorgen dat de integrale toets over de resterende jaren zo spoedig mogelijk zal worden afgerond.

#### *Compensatieberekening*

Gemachtigde voert aan dat over de toeslagjaren 2010 en 2013 in de berekening onder a) dient te worden uit gegaan van het eerst vastgestelde voorschot in plaats van het voorschot voorafgaand aan de nihilstelling. In haar reactie van 29 september 2022 op de door UHT ingediende LIC-overzichten stelt gemachtigde met betrekking tot toeslagjaar 2013 wederom aan de orde dat het eerst toegekende voorschot van €13.450,- als uitgangspunt zou moeten worden genomen.

De Commissie stelt allereerst vast dat op grond van onderdeel 3.1.1 van de compensatieregeling het bedrag onder a) het totaalbedrag betreft waarmee de aanspraak van de ouder op kinderopvangtoeslag is stopgezet of neerwaarts is gecorrigeerd als direct gevolg van het (CAF-)onderzoek. Hieruit volgt dat UHT in de compensatieberekening onder a) uit dient te gaan van het voorschot voorafgaand aan de beoordeling van de kot, hetgeen overeenkomt met de in de beschikking gehanteerde

bedragen. Daarbij zijn dit ook de momenten waarop het vooringenomen handelen van BD/T heeft plaatsgevonden, op grond waarvan het recht op compensatie is ontstaan.

Daar belanghebbende geen feiten of omstandigheden heeft aangevoerd die aanleiding vormen voor een ander oordeel, concludeert de Commissie dat de compensatieberekening ten aanzien van de bedragen onder a) op juiste wijze tot stand is gekomen. Gezien het voorgaande adviseert de Commissie om het besluit op dit punt in stand te laten.

Ter zitting heeft gemachtigde voorts aangevoerd dat er sprake is van een motiveringsgebrek in het bestreden besluit. De berekening is, aldus gemachtigde, niet te volgen, aangezien niet duidelijk is welke bedragen er uiteindelijk zijn teruggevorderd.

Ten aanzien van de motivering is de Commissie het met belanghebbende eens dat de compensatiebeschikking van 24 maart 2021 onvoldoende is gemotiveerd. Op 27 september 2022 heeft UHT echter aanvullende stukken overgelegd, waaronder de LIC-overzichten. In deze overzichten staat vermeld welke bedragen er zijn teruggevorderd, waarmee UHT de berekening in ieder geval deels inzichtelijk heeft gemaakt.

De Commissie merkt echter op dat in de compensatieberekening over toeslagjaar 2013 onder e) een bedrag van € 10.667,- aan niet betaalde kot staat vermeld, terwijl het totaalbedrag dat is teruggevorderd € 10.639,- bedraagt. Hieruit volgt dat het motiveringsgebrek met de indiening van de aanvullende stukken niet is gerepareerd. Immers, dit verschil is door UHT, ook met de toezending van de LIC-overzichten, niet verklaard.

De Commissie adviseert UHT daarom om in de beslissing op bezwaar de niet betaalde schuld kot onder e) opnieuw te berekenen en de compensatie op dit punt aan te passen.

#### *Vergoeding juridische hulp*

Gemachtigde stelt aan de orde dat aan belanghebbende enkel een vergoeding voor juridische hulp is toegekend voor het toeslagjaar 2010, terwijl er ook juridische bijstand is geweest in procedures over de toeslagjaren 2011, 2013 en 2014. Ter ondersteuning hiervan legt zij een uitspraak van de rechtbank Rotterdam over die ziet op het bezwaar van belanghebbende van 5 februari 2015 (productie 41 bij de schriftelijke reactie), dat is doorgezonden aan de rechtbank ter behandeling als beroep, waarbij juridische bijstand is verleend door [REDACTED]. Daar in het bezwaar van 5 februari 2015 duidelijk staat vermeld dat het tevens ziet op de toeslagjaren 2011, 2013 en 2014, kan niet worden uitgesloten dat de door [REDACTED] verleende bijstand ook mede op deze jaren heeft gezien.

Uit het bezwaardossier volgt dat belanghebbende in ieder geval voor het toeslagjaar 2010 gebruik heeft gemaakt van juridische bijstand. Ter zitting heeft UHT voorts opgemerkt dat de procedure van belanghebbende al lang loopt, en stamt uit de tijd dat voor herzieningsverzoeken nog geen vergoeding werd toegekend. Omdat dit inmiddels anders is, heeft UHT toegezegd dat voor het door gemachtigde overgelegd herzieningsverzoek nog een extra procespunt zal worden toegekend. Voor het overige heeft UHT geen aanwijzingen gevonden voor juridische bijstand in overige procedures.

De Commissie overweegt dat het op de weg van UHT had gelegen om, nadat was gebleken dat er in ieder geval voor één procedure ten onrechte geen vergoeding is

toegekend, nader onderzoek te doen naar de door belanghebbende gevoerde procedures. Er valt immers niet uit te sluiten dat belanghebbende inderdaad ook voor andere toeslagjaren is bijgestaan door een advocaat, hetgeen onder meer uit de onderliggende stukken van de beroepsprocedure zou kunnen blijken waarbij BD/T procespartij was. Deze stukken moeten in de systemen terug te vinden zijn, evenals die van de procedures over andere toeslagjaren. Temeer nu gemachtigde heeft gewezen op de omstandigheid dat het bezwaar van 5 februari 2015 ook zag op andere toeslagjaren, en er bij de behandeling hiervan onmiskenbaar juridische bijstand is verleend, kan UHT niet met de enkele opmerking volstaan dat er geen verdere aanknopingspunten voor juridische bijstand zijn gevonden.

Gezien het voorgaande adviseert de Commissie UHT om nader te onderzoeken of er nog andere bewijsstukken zijn terug te vinden waaruit blijkt dat er juridische bijstand is verleend in procedures over alle beoordeelde en nog te beoordelen toeslagjaren, de onderliggende stukken van de hierboven genoemde bezwaarprocedure daarbij nadrukkelijk begrepen, en de compensatieberekening in de beslissing op bezwaar zo nodig op dit punt aan te passen. Daarnaast adviseert de Commissie UHT om in de beslissing op bezwaar in ieder geval één extra procespunt toe te kennen voor de herzieningsprocedure over toeslagjaar 2010.

#### *Vergoeding immateriële schade*

Gemachtigde vraagt zich af waarom het tijdvak voor de berekening van de vergoeding voor immateriële schade aanvangt op 7 november 2013, terwijl er al eerder neerwaartse bijstellingen van de kinderopvangtoeslag hebben plaatsgevonden. Gemachtigde verwijst naar de als productie 52 bij het verweerschrift gevoegde brief, waaruit blijkt dat al op 7 oktober 2011 een bijstelling van de toeslagjaren 2010 en 2011 heeft plaatsgevonden.

De Commissie merkt op dat de neerwaartse bijstelling waarmee het tijdvak aanvangt, zoals gemachtigde ook ter zitting heeft erkend, onterecht dient te zijn: op grond van onderdeel 3.1.2 van de Compensatieregeling betreft dit het eerste neerwaartse correctiebesluit *in het kader van het (CAF-)onderzoek*. De bijstelling van 7 oktober 2011 vond echter plaats naar aanleiding van een onderzoek waaruit was gebleken dat de feitelijke opvangkosten lager waren dan hetgeen belanghebbende eerder had opgegeven. Dit is zodoende een reguliere bijstelling, waardoor UHT deze datum terecht niet als uitgangspunt heeft genomen. Ter zitting heeft UHT evenwel aangegeven dat er in haar systemen een eerdere melding is gevonden van de stopzetting dan 7 november 2013. In het op 27 september 2022 door UHT overgelegde RKT-overzicht staat de stopzetting al op 22 oktober 2013 vermeld, waardoor deze datum zodoende als uitgangspunt dient te worden genomen.

Gelet op de Compensatieregeling wordt de vergoeding voor immateriële schade daarnaast niet toegekend per toeslagjaar, maar voor het totale tijdvak waarop de compensatiebeschikking betrekking heeft. Dit betekent dat voor verschillende onderzoeken, ook verschillende vergoedingen voor immateriële schade behoren te worden toegekend.

Deze situatie is hier aan de orde: in de jaren 2013 en 2014 is belanghebbende onderdeel geweest van het CAF-onderzoek Tonga, terwijl er over het toeslagjaar 2010, zoals UHT ter zitting heeft bevestigd, een apart onderzoek heeft plaatsgevonden. In het geval van belanghebbende is er derhalve onmiskenbaar sprake van twee verschillende

onderzoeken. De Commissie adviseert daarom de forfaitaire vergoeding voor immateriële schade tweemaal toe te kennen, te berekenen vanaf 22 oktober 2013 tot de datum van de beslissing op bezwaar.

#### *CAF onderzoek TONGA*

Gemachtigde voert aan dat belanghebbende gedupeerd is geraakt door het frauduleuze handelen van opvang 't Voortvarend Scheepje te Rotterdam. Dit is, aldus gemachtigde, een van de omvangrijkste zaken van het kinderopvangtoeslagschandaal, waardoor het niet waarschijnlijk is dat het gehele dossier uit slechts het halve a4'tje bestaat dat als productie 97 bij het verweerschrift is gevoegd. Belanghebbende legt enkele stukken uit dit dossier over die zij in bezit had, waarbij bijzondere aandacht wordt gevraagd voor het financieel overzicht.

Bovendien zou belanghebbende vanwege de fraude in juridische procedures niet als geloofwaardig zijn aangemerkt, waardoor deze mogelijk bij voorbaat kansloos zouden zijn. Om deze reden dienen de jaren 2010, 2013 en 2014 opnieuw te worden beoordeeld.

De Commissie overweegt dat de UHT in het schriftelijk verweer voldoende gemotiveerd heeft aangegeven op welke wijze de compensatieberekening tot stand is gekomen en op welke onderliggende beschikkingen de genoemde bedragen gebaseerd zijn. Gemachtigde heeft geen feiten of omstandigheden aangevoerd die aanleiding vormen voor een ander oordeel ten aanzien hiervan. Gemachtigde heeft onvoldoende duidelijk gemaakt waarom het gehele fraudedossier in deze procedure zou moeten worden overgelegd, en welke mogelijke gevolgen dit zou kunnen hebben voor de compensatieberekening. Daar de compensatie bestaat uit forfaitaire elementen, ziet de Commissie deze mogelijke gevolgen ook niet. De Commissie ziet zodoende niet in waarom de compensatieberekening niet in overeenstemming met de regeling tot stand zou zijn gekomen, dan wel op een onjuiste wettelijke grondslag zou berusten.

Gezien het voorgaande ziet de Commissie geen aanleiding om de jaren 2010, 2013 en 2014 opnieuw te beoordelen, en adviseert zij UHT om de beschikking in stand te laten.

#### *Proceskostenvergoeding*

Nu het bezwaar naar de mening van de Commissie ten dele gegrond is, adviseert de Commissie om het verzoek voor vergoeding van de kosten van rechtsbijstand in deze bezwaarprocedure toe te wijzen. Op grond van het Besluit proceskosten heeft belanghebbende recht op een forfaitaire vergoeding op basis van 2 procespunten (bezwaarschrift en verschijnen hoorzitting) met een wegingsfactor 2. 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 de UHT om:

- het bezwaar deels gegrond te verklaren;
- de toeslagjaren 2006, 2007, 2008, 2009, 2011 en 2012 alsnog zo spoedig mogelijk te beoordelen;
- nader te onderzoeken voor welke procedures belanghebbende gebruik heeft gemaakt van juridische bijstand en de vergoeding daarvoor zo nodig bij te stellen;

- de vergoeding voor immateriële schade tweemaal toe te kennen, te berekenen van 22 oktober 2013 tot de datum van de dagtekening van de beslissing op bezwaar;
- de aanvullende vergoeding van 1% van het subtotaal van het compensatiebedrag aan te passen; en
- een proceskostenvergoeding voor de onderhavige bezwaarprocedure toe te kennen van twee procespunt tegen het hoogste tarief, met een wegingsfactor twee.

De secretaris,



De voorzitter,

