

ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

Aan:	Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (de UHT)
Betreft:	Het bezwaarschrift van 12 maart 2021 van mevrouw [REDACTED]
Primair besluit:	5 februari 2021, UHT-DC I
Ontvangst bezwaarschrift:	15 maart 2021
Hoorzitting:	11 november 2021
Overgedragen aan dienst:	7 december 2021

Onderwerp van advies

Het door gemachtigde mr. [REDACTED] (hierna: gemachtigde) ingediende bezwaarschrift, namens mevrouw [REDACTED] (hierna: belanghebbende), is gericht tegen de door de Belastingdienst/ Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (de UHT) genomen definitieve beschikking compensatie van 5 februari 2021 omdat de Belastingdienst/Toeslagen bij de beoordeling over de toeslagjaren 2008, 2009 en 2010 fouten heeft gemaakt.

Met toepassing van de Compensatieregeling CAF 11 van 6 december 2019 (Stcrt. 2019, nr. 66172; hierna: Compensatieregeling) is aan haar een bedrag van € 95.112 toegekend.

De compensatie bestaat uit:

- vergoeding van door de Belastingdienst in het kader van CAF 11 teruggevorderde kinderopvangtoeslag (3.1.1 Compensatie voor correctiebesluiten);
- vergoeding van materiële schade volgens de vaste norm van 25% van dit bedrag (3.1.3 Compensatie voor veronderstelde materiële schade);
- vergoeding van immateriële schade van € 500 per zes maanden (3.1.2 Compensatie voor veronderstelde immateriële schade);
- vergoeding van juridische bijstand (3.1.5 Compensatie -voor proceskosten);
- extra vergoeding van 1% (6 Extra compensatie).

Deze bezwaarschriftprocedure heeft alleen betrekking op de toekenning van de standaardvergoedingen volgens de Compensatieregeling, niet op de vergoeding van de werkelijke schade. Hiervoor is de procedure bij de Commissie Werkelijke Schade bestemd. Een eventuele beslissing naar aanleiding van het advies van deze commissie is vatbaar voor bezwaar.

Procesverloop

Voorafgaande proceshandelingen

- voor het toeslagjaar 2008: een bezwaarschrift en een herzieningsprocedure;
- voor het toeslagjaar 2009: een bezwaarschrift, herzieningsprocedure en een beroepsprocedure.

Bestreden besluit

Belanghebbende heeft een verzoek om herbeoordeling van de toeslagjaren 2008 – 2010 gedaan en daarvoor een ontvangstbevestiging ontvangen van UHT op 16 januari 2020.

De belanghebbende heeft daarna meerdere contacten gehad met de UHT over de compensatie:

- 4 december 2020 een vooraankondiging voor de toekenning van de compensatie van € 96.064;
- 5 februari 2021 een besluit voor toekenning van de compensatie van € 95.112 (bestreden besluit), en
- 20 november 2020 een toekenning van € 750.

Bezwaar

Gemachtigde heeft op 12 maart 2021 een pro-forma bezwaarschrift ingediend dat door de UHT op 15 maart 2021 is ontvangen. Op 1 oktober 2021 zijn de gronden aangevuld. Deze zijn op 1 oktober 2021 door de UHT ontvangen.

Zitting

Op 11 november 2021 heeft de Commissie een hoorzitting gehouden in aanwezigheid van de gemachtigde en de belanghebbende. Ter zitting heeft de gemachtigde een samenvatting van het dossier ingebracht, opgesteld door de persoonlijk zaakbehandelaar van de UHT; deze samenvatting is toegevoegd aan het advies en het verslag.

Verlengen beslissingstermijn

De termijn voor de beslissing op bezwaar is, met instemming van de gemachtigde, door de UHT verlengd tot 10 februari 2022.

Gronden van bezwaar

De gronden van bezwaar luiden – samengevat – als volgt.

Onduidelijkheid algemeen

De belanghebbende vraagt om een overzicht van alle betaalde bedragen, de loonbeslagen en de verrekeningen. Het is voor de belanghebbende onmogelijk om zonder overzicht de berekening te controleren.

Onduidelijkheid berekening specifiek

In het primaire besluit is de compensatie afgetopt met € 17.058 euro zonder dat er een afdoende verklaring voor is gegeven. De belanghebbende is voor de toeslagjaren 2008, 2009 en 2010 volledig gekort. De belanghebbende kan zich dan ook niet vinden in deze aftopping.

Exceptieve toets

De belanghebbende voert aan dat de forfaitaire berekening van de immateriële schade de exceptieve toets niet kan doorstaan. Een toetsing op evenredigheid met de richtinggevende 1 juli uitspraken¹ van de Centrale Raad van Beroep leidt tot de conclusie dat de toegekende immateriële schade € 500 per half jaar vertraging geen recht doet aan de situatie van de belanghebbende. De Belastingdienst heeft willens en wetens de belanghebbende geen kans gegeven.

Rente vergoeding gemiste kinderopvangtoeslag

Bij de compensatie is onterecht de gemiste rente over de kinderopvangtoeslag niet gecompenseerd.

Verweer

Ter zitting stelt de dienst dat bij nader inzien in de compensatieberekening een vergissing is gemaakt voor het toeslagjaar 2009. Het bedrag van toekenning moet hoger zijn: € 22.860 in plaats van € 17.063 zoals opgenomen in het besluit.

Dit verschil in initiële toekenning loopt door in de compensatie voor materiële schade en ook in de 1% extra uitkering. In de beslissing op bezwaar zal het compensatie bedrag daarom naar boven worden bijgesteld.

Het bezwaar is daarmee, in tegenstelling tot wat in het verweer werd gesteld, deels gegrond.

Het exceptieve verweer over de beperking van de immateriële schade tot € 500 per halfjaar slaagt niet. De Commissie heeft al eerder het standpunt ingenomen dat het samenstel van regelingen van compensatie niet zonder meer tot een onaanvaardbare of overwegend onevenwichtige uitkomst leidt op dit punt.

De rente vergoeding gemiste KOT (artikel 3.1.6 compensatiebesluit) is wel toegekend en in de berekening van het compensatiebedrag meegenomen. De UHT heeft daarvoor een overzicht toegevoegd bij het verweer.

Toepasselijke wet- en regelgeving

- Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb);
- Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (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);
- Subsidieregeling pakket rechtsbijstand herstelregelingen kinderopvangtoeslag (Staatscourant 2021, nr. 10248);
- Besluit proceskosten bestuursrecht (hierna: Besluit proceskosten).

¹ [ECLI:NL:CRVB:2019:2016, Centrale Raad van Beroep, 16/3727 PW \(rechtspraak.nl\)](https://rechtspraak.nl/ECLI:NL:CRVB:2019:2016) red.

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

Dossier

Ter zitting heeft de gemachtigde een samenvatting van het dossier ingebracht, opgesteld door de persoonlijk zaakbehandelaar van de belanghebbende.

De Commissie heeft met belangstelling kennis genomen van deze compacte en overzichtelijke samenvatting. De Commissie vindt het zorgelijk dat in de samenvatting meer feiten en omstandigheden zijn genoemd dan in het procesdossier dat door de UHT is samengesteld en ingebracht in deze procedure. De Commissie verwacht dat de UHT waarborgen zal treffen om ervoor te zorgen dat het in de bezwaarprocedure ingebrachte dossier een getrouwe en volledige weergave bevat van de relevante feiten en omstandigheden voor de behandeling van het bezwaarschrift en daarmee verwante procedures, zoals bij CWS. Mochten in de loop van de procedure feiten en omstandigheden naar voren komen die voor de behandeling van het bezwaarschrift van belang kunnen zijn, dan zal de UHT zorg moeten dragen voor een aanvulling van het procesdossier. In dit geval heeft dit zich voorgedaan tijdens de behandeling door de zaakbehandelaar.

De Commissie dringt erop aan dat de samenvatting zoals opgesteld door de persoonlijk zaak behandelaar voortaan twee weken van tevoren aan de partijen wordt verstrekt, zodat deze in staat zijn een controle op overeenstemming met het procesdossier uit te voeren.

Onduidelijkheid berekening

De dienst heeft op de zitting, na aanleiding van de bezwaren, een uitleg gegeven van de berekeningen en ook door de belanghebbende aangevoerde 'aftopping' van de compensatie. Ter zitting heeft de belanghebbende aangegeven dat de berekening nu wel duidelijk is.

Voorgaande proceskosten

Tijdens de zitting is komen vast te staan dat eerder rechtsbijstand is verleend:

- voor het toeslagjaar 2008: bij een bezwaarschrift en een herzieningsprocedure;
- voor het toeslagjaar 2009: bij een bezwaarschrift, herzieningsprocedure en een beroepsprocedure.

De dienst heeft ter zitting onderschreven dat een herzieningsprocedure apart meetelt voor de compensatie van de proceskosten. De belanghebbende heeft gebruik gemaakt van professionele bijstand voor deze procedures.

Wat betreft het aantal procespunten bepaalt de Compensatieregeling dat de wegingsfactor 2 (gewicht van de zaak: zeer zwaar) van toepassing is. Daarnaast kunnen naar analogie van de Subsidieregeling procespunten per proceshandeling worden toegekend. De vergoeding per punt is € 748, zie BAC 2020-029.

De Commissie adviseert daarom 10 punten met een vergoeding van € 748 per punt te compenseren onder verrekening van de reeds uitgekeerde vergoeding.

Proceskosten huidige procedure

De Commissie adviseert de proceskosten voor deze procedure te vergoeden voor 2 punten à € 748 per punt.

Correctie primair besluit

De Commissie constateert dat de UHT in de beslissing op bezwaar het compensatiebedrag voor het toeslagjaar 2009 zal aanpassen ten voordele van de belanghebbende en onderschrijft deze aanpassing.

Verder constateert de Commissie dat in de vooraankondiging een hoger bedrag van € 96.064 is toegezegd en ook uitgekeerd aan de belanghebbende dan het bedrag dat in het primaire besluit is toegekend. De UHT heeft aangegeven dat er iets is misgegaan bij het primaire besluit, dat het bedrag van € 96.064 correct is en dat het verschil derhalve niet zal worden teruggevorderd. De Commissie stemt daarmee in.

Immateriële schade

De Commissie is van mening dat de Compensatieregeling, waarbij gekozen is voor de toekenning van forfaitaire bedragen voor bijvoorbeeld immateriële schade, niet evident onrechtmatig of onevenredig is. Ook de door de gemachtigde ingebrachte uitspraak geeft geen aanleiding om te komen tot een ander oordeel.

Voor de immateriële schade geldt een standaardbedrag van € 500,- per 6 maanden. Daarnaast bestaat de mogelijkheid om de werkelijke schade vergoed te krijgen via de Commissie Werkelijke Schade. De Compensatieregeling biedt naar de mening van de Commissie 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.

De Commissie adviseert dan ook de forfaitaire vergoeding voor de immateriële schade voor de veronderstelde stress, ongemak van de belanghebbende, te berekenen vanaf het moment van eerste stopzetting kinderopvang toeslag, 4 februari 2010, tot het moment van de beslissing op bezwaar.

Ten overvloede: indien er sprake was geweest van twee tegelijk lopende CAF onderzoeken dan zou de belanghebbende van elk CAF onderzoek stress en, ongemak hebben kunnen ondervinden en dus in aanmerking komen voor twee vergoedingen.

Rentevergoeding gemiste KOT

Ter zitting is gebleken dat de rentevergoeding voor gemiste Kinderopvangtoeslag onderdeel uitmaakt van de berekening van het compensatiebedrag.

Ingebrekestelling

De belanghebbende heeft over het toeslagjaar 2008 een bezwaar ingesteld, maar nimmer een beslissing op bezwaar ontvangen. De belanghebbende heeft geen ingebrekestelling ingediend over het uitblijven van een beslissing op bezwaar in deze

bezwaarprocedure, omdat het standpunt van de UHT op dit moment is dat er geen dwangsommen worden uitgekeerd.

De Commissie overweegt dat de UHT, als deze een bezwaarschrift ontvangt, in beginsel een beslissing op bezwaar moet nemen of tot een andere rechtens correcte afdoening moet komen binnen de daartoe gestelde termijnen.

De Commissie heeft geen goede reden gehoord ter zitting, de UHT verwees daarbij naar een interne discussie binnen de UHT, of uit de stukken kunnen opmaken, waarom de UHT geen dwangsommen zou moeten uitkeren bij een succesvolle ingebrekestelling door een belanghebbende..

Nu in dit geval geen ingebrekestelling is ingesteld door de belanghebbende, volstaat de Commissie met de opmerking dat de UHT valt onder de werking van artikel 4:17 Awb en dus gehouden is tot het in behandeling nemen van een ingebrekestelling en zo nodig tot het betalen van dwangsommen.

Samenvatting en advies

De commissie adviseert de proceskosten te compenseren 10 punten met een vergoeding van € 748 per punt te compenseren onder verrekening van de reeds uitgekeerde vergoeding en de proceskosten voor *deze* procedure te vergoeden.

De Commissie adviseert, zoals reeds in het verweer is aangegeven de compensatie voor het toeslagjaar 2009 ten voordele van de belanghebbende aan te passen.

De Commissie adviseert de immateriële schadevergoeding te berekenen vanaf het moment van eerste stopzetting kinderopvang toeslag, 4 februari 2010, tot het moment van de beslissing op bezwaar.

De secretaris,

De voorzitter,



mr. 



mr. 