

**ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE**

<b>Aan:</b>	Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen
<b>Betreft:</b>	het bezwaarschrift van [REDACTED]
<b>Primaire besluit:</b>	26 februari 2021, UHT-DC I
<b>Ontvangst bezwaarschrift:</b>	1 april 2021
<b>Hoorzitting:</b>	19 januari 2022 om 10:00 uur
<b>Overgedragen aan dienst:</b>	4 februari 2022

---

**Onderwerp van advies**

Het door gemachtigde [REDACTED] (hierna: gemachtigde) ingediende bezwaarschrift, namens [REDACTED] (hierna: belanghebbende), is gericht tegen de door Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (hierna: UHT) genomen beschikking definitieve compensatie kinderopvangtoeslag van 26 februari 2021 (UHT-DC I).

De compensatie is aan belanghebbende toegekend omdat de Belastingdienst fouten heeft gemaakt bij de beoordeling van haar situatie over de toeslagjaren 2008 t/m 2011. Met toepassing van de Compensatieregeling CAF 11 van 28 augustus 2020 (Stcrt. 2020, nr. 45904, hierna: de Compensatieregeling) is aan haar een bedrag van €97.789,- 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 invorderingskosten, inclusief rente (3.1.4 Compensatie voor invorderingskosten);
- vergoeding voor de kosten van beroepsmatig verleende rechtsbijstand (3.1.5. Compensatie voor proceskosten);
- vergoeding van immateriële schade van € 500 per zes maanden (3.1.2 Compensatie voor veronderstelde immateriële schade);
- rentevergoeding over gemiste kinderopvangtoeslag (onderdeel 3.1.6);
- extra vergoeding van 1% (6. Extra compensatie).

Deze bezwaarschriftprocedure heeft alleen betrekking op de toekenning van de vergoedingen en niet op de vergoeding van de werkelijke schade. Hiervoor is de procedure bij de Commissie Werkelijke Schade bestemd.

**Procesverloop**

Bij beschikking van 26 februari 2021 heeft UHT belanghebbende een compensatie toegekend van €97.789,-. Belanghebbende heeft bezwaar ingediend op 30 maart 2021, door UHT op 1 april 2021 ontvangen.

Bij brief van 22 juni 2021 heeft UHT belanghebbende bericht dat de beslistermijn werd verlengd tot 17 augustus 2021.

Op 6 december 2021 heeft UHT haar schriftelijke reactie ingediend bij de bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie).

Op 8 januari 2022 heeft belanghebbende de gronden van bezwaar aangevuld.

Op 19 januari 2022 is een hoorzitting gehouden, waarvan het verslag is bijgevoegd.

**Gronden van bezwaar**

Gemachtigde heeft in het bezwaarschrift allereerst verzocht aan UHT om de gronden voor compensatie uiteen te zetten; gemachtigde wenst duidelijkheid omtrent de vraag of belanghebbende, naast de gesignaleerde vooringenomenheid, tevens bij een CAF-onderzoek is betrokken, en of zij ooit in FSV of één van de andere fraudesystemen vermeld heeft gestaan. Belanghebbende heeft in 2018 geen kinderopvangtoeslag (hierna: KOT) kunnen aanvragen – en dit toeslagjaar dient daarom eveneens in onderhavige procedure te worden betrokken – hetgeen verband zou kunnen houden met de punten waarover gemachtigde duidelijkheid wenst te verkrijgen.

Ten aanzien van de compensatie- en renteberekening brengt gemachtigde naar voren dat er sprake is van een motiveringsgebrek. Het is niet duidelijk welke beschikkingen hebben geleid tot de bedragen in de berekening. Er zijn per toeslagjaar verschillende beschikkingen geslagen, die belanghebbende niet langer in haar bezit heeft. Teneinde de berekening te kunnen controleren, verzoekt gemachtigde UHT om alle onderliggende beschikkingen te overleggen, alsmede een overzicht van alle bedragen die zijn betaald, verrekend, en waar beslag op is gelegd. Voorts wordt UHT verzocht om uit te leggen wat er wordt bedoeld met 'jaar 5.'

Pas na toezending van de stukken door UHT naar aanleiding van het door belanghebbende ingediende bezwaar, is er enige duidelijkheid gekomen en meer inzicht verschaft in de wijze van berekening. Hieruit is gebleken dat de renteberekening ten onrechte is afgesloten op 23 februari 2021, terwijl de definitieve compensatieberekening is geslagen op 26 februari 2021.

Daarnaast stelt gemachtigde zich op het standpunt dat de immateriële schadevergoeding per toeslagjaar dient te worden berekend, daar er per jaar sprake is van afzonderlijke beschikkingen. Dit omdat het niet zozeer gaat om een vergoeding van immateriële schade, maar de bedragen feitelijk zijn gebaseerd op de overschrijding van de redelijke termijn. Voorts dient de vergoeding te worden toegekend tot de datum beslissing op bezwaar.

Gemachtigde stelt vervolgens het evenredigheidsbeginsel aan de orde. De compensatie van belanghebbende bestaat grotendeels uit niet door haar ontvangen KOT vanwege een onrechtmatigheid zijdens de Belastingdienst. Feitelijk is dit geen compensatie, maar

terugbetaling van ten onrechte teruggevorderde bedragen. Voorts heeft belanghebbende geen €30.000,- ontvangen uit hoofde van de Catshuisregeling. Dit bedrag, waarvan gemachtigde aanneemt dat het in het totaalbedrag is verwerkt, is forfaitair en houdt verder geen verband met de eerdere terugvorderingen. Dit terwijl kan worden aangenomen dat het leed van gedupeerden zwaarder is geweest naar mate er grotere bedragen moesten worden terugbetaald, over meerdere jaren achtereen. Nu dit aspect niet, dan wel onvoldoende naar voren komt in de berekening van het compensatiebedrag, is er sprake van strijd is met het evenredigheidsbeginsel.

Tot slot verzoekt gemachtigde om vergoeding voor de kosten van rechtsbijstand in onderhavige procedure.

### **Verweer**

UHT brengt – samengevat – het volgende naar voren.

Allereerst loopt UHT de compensatieberekening door, aan de hand van de verschillende componenten.

Vervolgens stelt UHT vast dat belanghebbende destijds opvang heeft afgenomen bij KOI Appelbloesem, en dat het onderzoek CAF Appelbloesem als CAF-11 vergelijkbaar is beoordeeld wat betreft de toeslagjaren 2007 t/m 2009. Dit geldt niet voor de toeslagjaren 2010 en 2011, daar is sprake van een individuele vooringenomen behandeling van belanghebbende. Voorts is gebleken dat belanghebbende voorkwam in de FSV voor IH 2012.

Het 'jaar 5' dat in de berekening is opgenomen berust op een vergissing van de persoonlijk zaakbehandelaar. UHT heeft laatstgenoemde verder verzocht om te onderzoeken of belanghebbende over het toeslagjaar 2018 in aanmerking komt voor compensatie.

Een overzicht van alle verrekeningen is als productie 26 en 26a bij de schriftelijke reactie gevoegd.

Onder verwijzing naar de Compensatieregeling zet UHT vervolgens de wijze van berekening van de immateriële schadevergoeding uiteen. Deze forfaitaire vergoeding omvat niet de werkelijk geleden schade, waarvoor belanghebbende een verzoek bij de Commissie Werkelijke Schade (hierna: CWS) kan doen.

UHT acht ten aanzien van de evenredigheid van de Catshuisregeling van belang dat daarmee is beoogd om met een uniforme, praktische regeling, en met inachtneming van alle belangen, een grote groep ouders snel tegemoet te komen. UHT erkent dat de regeling in individuele gevallen ongelijk kan uitwerken, maar stelt dat dit inherent is aan de lumpsumregeling waar voor is gekozen. Indien gedupeerden in aanmerking komen voor vergoeding van meer of werkelijke schade, dan staat de weg naar CWS open.

Op grond van het bovenstaande komt UHT tot de conclusie dat het bezwaar ongegrond is.

**Toepasselijke wet- en regelgeving**

- Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb);
- Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (hierna: Awir);
- Besluit Compensatieregeling CAF 11 en vergelijkbare (CAF-)zaken (hierna: Compensatieregeling), 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 proceskosten bestuursrecht van 22 december 1993 (hierna: Besluit proceskosten);
- Besluit forfaitair bedrag en verruiming compensatieregeling (Catshuisregeling Kinderopvangtoeslag), Staatscourant 19 maart 2021, 14691 (hierna: Catshuisregeling);
- Besluit uitbreiding Catshuisregeling Kinderopvangtoeslag, Staatscourant 1 juni 2021, nr. 28304 (hierna: tweede Catshuisregeling);
- Subsidieregeling pakket rechtsbijstand herstelregelingen kinderopvangtoeslag, Staatscourant 1 maart 2021, 10248 (hierna: Subsidieregeling).

**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.

**Beoordeling bezwaar**

*Het besluit is niet inzichtelijk*

De Commissie volgt gemachtigde in haar stelling dat het bestreden besluit onvoldoende inzichtelijk is: bij de bij het besluit gevoegde berekeningstabel ontbreekt een duidelijke toelichting en verwijzing naar onderliggende stukken c.q. beschikkingen. In zoverre is het bestreden besluit onvoldoende gemotiveerd.

Naar het oordeel van de Commissie is belanghebbende door deze gang van zaken echter niet benadeeld; aan de hand van het aan gemachtigde toegestuurde verweerschrift van UHT met bijlagen en de later toegestuurde informatie is de berekening te herleiden tot de in de berekeningstabel genoemde bedragen. Het motiveringsgebrek kan dan ook met toepassing van artikel 6:22 Awb worden gepasseerd.

De Commissie adviseert UHT toekomstige besluiten van een deugdelijke motivering te voorzien.

*Rentevergoeding voor gemiste KOT*

De Commissie constateert dat de periode waarover de rentevergoeding voor gemiste kinderopvangtoeslag (hierna: KOT) wordt berekend blijkens productie 30 van de schriftelijke reactie inderdaad op 23 februari 2021 lijkt te zijn geëindigd, terwijl de compensatiebeschikking van 26 februari 2021 is. Zoals door UHT toegezegd ter zitting, adviseert de Commissie om deze periode aan te passen tot de datum van de beslissing op bezwaar.

*Immateriële schade*

De forfaitaire vergoeding voor immateriële schade uit de Compensatieregeling is een vergoeding voor de veronderstelde stress, ongemak en onzekerheid die de

belanghebbende ervaart omdat het lang duurt voordat de compensatie definitief is berekend.

De Commissie adviseert daarom om de forfaitaire vergoeding voor de immateriële schade van belanghebbende te berekenen vanaf het moment van het eerste neerwaartse correctiebesluit ("harde stop"), 13 jul 2009, tot het moment van de beslissing op bezwaar.

#### *Exceptieve toetsing Compensatieregeling*

De Commissie is van mening dat de Compensatieregeling, waarbij gekozen is voor de toekenning van forfaitaire bedragen, niet evident onrechtmatig of onevenredig is. De Compensatieregeling kent forfaitaire elementen voor materiële schade, te weten 25% van het compensatiebedrag, en immateriële schade, waarvoor een standaardbedrag van € 500,- per 6 maanden geldt. Daarnaast bestaat de mogelijkheid om de werkelijke schade vergoed te krijgen. 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 CWS.

#### *Exceptieve toetsing Catshuisregeling*

Om een zo groot mogelijke groep door ongekend onrecht gedupeerde ouders zo snel mogelijk recht te kunnen doen, heeft het kabinet - onder andere- gekozen voor het uitkeren van een forfaitair bedrag van € 30.000,- aan alle gedupeerde ouders die een verzoek voor herstel hebben ingediend en daarvoor, na aanvankelijk een lichte toets, in aanmerking komen (de zogenaamde Catshuisregeling).

Indien gedupeerde ouders menen dat zij naast dit bedrag van € 30.000, - in aanmerking komen voor een vergoeding voor hogere en werkelijk geleden schade, staat de weg open naar de CWS.

Aangevoerd is dat deze Catshuisregeling zich als zodanig, in abstracto, niet zou verenigen met het evenredigheidsbeginsel; dit rechtsbeginsel zou zich verzetten tegen een regeling die niet uitgaat van maatwerk; hierdoor zou er onvoldoende erkenning zijn van de individuele situatie van de ouder. Het doel (het belang) van snelle, ruimhartige tegemoetkoming van een grote groep gedupeerde ouders zou daar niet tegen opwegen.

Hoewel de Commissie onderkent dat de Catshuisregeling in individuele gevallen ongelijk kan uitwerken, meent zij toch dat het kabinet - gelet op de voordelen van een dergelijke lumpsumregeling - deze bestuurlijke keuze heeft kunnen maken; het samenstel van regelingen leidt naar haar oordeel niet per definitie tot een onaanvaardbaar of overwegend onevenwichtige uitkomst. Van belang hierbij is bovendien dat alle daadwerkelijke materiële en immateriële schade voor vergoeding in aanmerking komt en in alle fases van toekenning in rechtsbescherming wordt voorzien.

#### *Extra compensatie 1%*

Deze extra compensatie in verband met de mogelijke gevolgen van vermogenstoename moet worden aangepast, daar het definitieve compensatiebedrag bij de beslissing op bezwaar opnieuw berekend wordt.

*Vergoeding juridische bijstand deze procedure*

Voor de kosten van rechtsbijstand in deze bezwaarprocedure heeft belanghebbende, nu het bezwaar naar de mening van UHT gedeeltelijk gegrond is, recht op een forfaitaire vergoeding op basis van 2 procespunten met elk een wegingsfactor 2. Ook hier adviseert de Commissie om per procespunt de hoogste vergoeding van €748,- toe te kennen.

**Samenvatting en advies**

Gelet op het vorenstaande adviseert de Commissie UHT om in de beslissing op bezwaar:

- de rente voor gemiste KOT te compenseren tot de datum van de beslissing op bezwaar;
- de vergoeding voor immateriële schade te berekenen vanaf de datum van de eerste neerwaartse correctie tot de datum van dagtekening van de beslissing op bezwaar;
- de aanvullende vergoeding van 1% van het subtotaal van het compensatiebedrag aan te passen; en
- de vergoeding juridisch hulp voor de onderhavige bezwaarprocedure toe te kennen van twee procespunten met elk een wegingsfactor twee en een vergoeding van €748,- per procespunt toe te kennen.

De secretaris,



De voorzitter,

