

ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

Aan:	Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen
Betreft:	het bezwaarschrift van [REDACTED]
Primair besluit:	29 april 2021, UHT-DC I
Ontvangst bezwaarschrift:	7 juni 2021
Hoorzitting:	17 augustus 2022
Overdracht advies aan UHT:	14 september 2022

Samenvatting

De Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie) adviseert de Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (hierna: UHT) het bezwaar gedeeltelijk gegrond te verklaren en de vergoeding voor immateriële schade toe te kennen voor zowel het CAF-onderzoek als het individuele onderzoek waar belanghebbende deel van uitgemaakt heeft. Daarnaast adviseert de Commissie om de compensatieberekening aan te passen ten aanzien van het bedrag aan niet betaalde schuld kinderopvangtoeslag over het jaar 2015 en om een proceskostenvergoeding toe te kennen. Tot slot adviseert de Commissie UHT om, gehoord het persoonlijk verhaal van belanghebbende, te onderzoeken of mediation een oplossing kan bieden.

Onderwerp van advies

Het bezwaarschrift van [REDACTED] (hierna: belanghebbende), ingediend door haar gemachtigde [REDACTED] (hierna: gemachtigde), is gericht tegen de beschikking definitieve compensatie kinderopvangtoeslag over de jaren 2013 tot en met 2015 van UHT van 29 april 2021, UHT-DC I waarbij aan belanghebbende een bedrag van € 44.664 is toegekend.

Procesverloop

Verzoek tot herbeoordeling

Belanghebbende heeft op 28 mei 2020 een verzoek gedaan tot herbeoordeling.

Eenmalige tegemoetkoming

Bij besluit van 21 november 2020 is aan belanghebbende een eenmalige tegemoetkoming van € 750 toegekend in verband met de vertraging in de behandeling van de herbeoordeling.

Betaling 30.000 euro

Bij besluit van 17 februari 2021 is aan belanghebbende vooruitlopend op de definitieve beoordeling van haar dossier een bedrag van € 30.000 toegekend.

Vooraankondiging

Belanghebbende heeft op 16 maart 2021 een vooraankondiging compensatie kinderopvangtoeslag en een compensatiebedrag van € 44.388,- ontvangen.

Bestreden besluit

Bij besluit van 29 april 2021 is aan belanghebbende een definitieve compensatie toegekend van € 44.664,- over de jaren 2013 tot en met 2015.

Besluit tegemoetkoming O/GS

Bij besluit van 17 juni 2021 is aan belanghebbende voor het jaar 2016 een tegemoetkoming opzet/grove schuld (hierna: O/GS) toegekend van € 5.212,-.

Bezwaar

Tegen het besluit definitieve compensatie van 29 april 2021 heeft gemachtigde bezwaar ingediend bij brief van 3 juni 2021, ontvangen 7 juni 2021 (bijlage 1).

Bezwaardossier

Op 3 maart 2022 heeft de Commissie het bezwaardossier aan gemachtigde verstuurd.

Aanvullende gronden

Gemachtigde heeft op 28 maart 2022 nadere gronden ingediend (bijlage 2).

Verweer

Bij brief van 13 mei 2022 heeft UHT een schriftelijke reactie gegeven (bijlage 3).

Zitting

De hoorzitting vond plaats op 17 augustus 2022. Een verslag hiervan is achter dit advies gevoegd (bijlage 4).

Ontvankelijkheid

Het bezwaarschrift is tijdig ingediend en ontvangen en voldoet ook overigens aan de daaraan te stellen eisen.

Beoordeling van het bezwaar

Beoordelingskader

Deze bezwaarschriftprocedure heeft alleen betrekking op de toekenning van de standaardvergoedingen volgens de Compensatieregeling en niet op de vergoeding van de werkelijke schade.

Indien de werkelijk geleden schade als gevolg van het handelen van de BD/T hoger is dan het toegekende compensatiebedrag kan een verzoek tot aanvullende compensatie voorgelegd worden aan de Commissie aanvullende schadevergoeding werkelijke schade (hierna: CWS). Belanghebbende kan hiertoe een verzoek indienen.

Exceptieve toetsing Compensatieregeling

Namens belanghebbende is ter zitting naar voren gebracht dat het beter zou zijn om in de compensatieberekening onder a. de definitieve beschikking kinderopvangtoeslag als uitgangspunt te nemen en niet de voorschotbeschikking. Ook wordt het als een manco in de regeling gezien dat herziening van de kinderopvangtoeslagbeschikkingen onmogelijk is terwijl er onrechtmatig is gehandeld door de overheid. De Commissie overweegt als volgt.

De Compensatieregeling bepaalt onder paragraaf 3, punt 3.1.1. dat de compensatie voor correctiebesluiten het totaalbedrag is waarmee de aanspraak van de ouder op kinderopvangtoeslag is stopgezet of neerwaarts is gecorrigeerd ten gevolge van vooringenomenheid. Daarbij wordt voor het bepalen van deze aanspraak uitgegaan van de laatste voorschotbeschikking (voorafgaand aan het onderzoek). Deze beschikking is berekend op basis van de meest recente gegevens omtrent de situatie van de ouder. Voorts bepaalt het Compensatiebesluit onder 3.1.1. dat het hierbij niet gaat om het alsnog uitkeren van de kinderopvangtoeslag voor de betreffende berekeningsjaren. De Commissie overweegt dat het kabinet bij de hersteloperatie kinderopvangtoeslag uitdrukkelijk niet gekozen heeft voor het verruimen van de mogelijkheden tot herziening, maar voor het compenseren van correctiebesluiten en de daarbij gepaard gaande immateriële en materiële schade. Het kabinet heeft met de Compensatieregeling en de Catshuisregeling uniforme, praktische regelingen gemaakt en, met inachtneming van alle belangen, beoogd een grote groep van de gedupeerden snel tegemoet te komen. Dit laatste is een legitiem doel. Daarbij is gekozen voor een samenstel van compensatieregelingen die naar het oordeel van de Commissie niet per definitie tot een onaanvaardbare uitkomst leidt. 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. 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, biedt de compensatieregeling naar de mening van de Commissie voldoende basis voor het beoordelen en toekennen van de compensatie (vgl. ook BAC 2020-015).

Gezien het voorgaande acht de Commissie het bezwaar op dit punt ongegrond.

Verzoek om een O/GS tegemoetkoming voor de jaren 2013, 2014 en 2015

Gemachtigde meent dat belanghebbende ook aanspraak maakt op de vergoeding opzet/grove schuld (hierna: O/GS) over de jaren 2013, 2014 en 2015 omdat zij al sinds 2013 ten onrechte als fraudeur is aangemerkt.

De Commissie wijst erop dat het stelsel van herstelregelingen zodanig is opgebouwd, dat van de ruimste regeling wordt uitgegaan indien beide regelingen van toepassing zijn. Verwezen wordt naar artikel 49c, derde lid, van de Awir. De Commissie concludeert dat UHT voor de jaren 2013, 2014 en 2015 terecht is uitgegaan van de Compensatieregeling, nu dit voor belanghebbende tot de meest gunstige vergoeding leidt. Het verzoek van belanghebbende om een O/GS tegemoetkoming voor deze jaren dient dan ook te worden afgewezen.

Foutieve beschikkingen en onzorgvuldig handelen

Gemachtigde brengt naar voren dat de Belastingdienst sinds 2013 fouten in beschikkingen is gaan maken, ook bij de huurtoeslag van belanghebbende. De stopzetting en terugvordering kinderopvangtoeslag over de jaren 2013 en 2014 waren onzorgvuldig. De bezwaren van belanghebbende werden terzijde geschoven en haar telefoontjes werden genegeerd. In strijd met de rechtszekerheid zijn beslissingen met terugwerkende kracht genomen.

UHT heeft met het bestreden besluit erkend dat de Belastingdienst jegens belanghebbende vooringenomen heeft gehandeld bij de uitvoering van de kinderopvangtoeslag en bij de afhandeling van haar bezwaar. Ook is erkend dat er sprake was van een onterechte kwalificatie O/GS. Met de toegekende bedragen heeft UHT belanghebbende daarvoor compensatie geboden over de jaren 2013, 2014 en 2015. Met het besluit van 17 juni 2021 heeft UHT erkend dat er ook in 2016 sprake was van een onterechte kwalificatie O/GS en is haar een tegemoetkoming toegekend. De Commissie ziet in het voorgaande daarom geen aanleiding om het bestreden besluit onjuist te achten.

Vergoeding voor immateriële schade

De forfaitaire vergoeding voor immateriële schade is een vergoeding voor veronderstelde stress, ongemak en onzekerheid die de belanghebbende heeft ervaren, omdat het lang heeft geduurd totdat de compensatie definitief werd berekend. De Commissie geeft de dienst in overweging om de forfaitaire vergoeding voor de immateriële schade van belanghebbende te berekenen vanaf de datum van de eerste brief met het verzoek om informatie in het kader van CAF 11 of (CAF-) vergelijkbaar onderzoek (zgn. baliebrief) tot de datum van de beslissing op bezwaar. Vanaf die datum ervoer belanghebbende immers de negatieve gevolgen van de bevooroordeelde houding die de dienst tegenover de in het CAF 11 onderzoek betrokken ouders innam.

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

Ten aanzien van belanghebbende is er in de jaren 2013 en 2014 sprake geweest van vooringenomen handelen in het CAF-vergelijkbare onderzoek Danny De. Daarnaast was er in 2015 sprake van individueel voorgenomen handelen. Daarmee is onmiskenbaar sprake van twee verschillende onderzoeken, waaruit volgt dat er ook twee verschillende vergoedingen dienen te worden toegekend. Gelet hierop adviseert de Commissie om de forfaitaire vergoeding voor de immateriële tweemaal toe te kennen, te berekenen vanaf de datum van de eerste neerwaartse correctie tot de datum van de beslissing op bezwaar.

Beslissing onvoldoende afgewogen en onvoldoende gemotiveerd

Gemachtigde is van mening dat onvoldoende rekening is gehouden met de belangen van belanghebbende. Tevens is de beslissing onvoldoende gemotiveerd. De Commissie overweegt dat er sprake is van een gebrek in de motivering/zorgvuldigheid in de bij het besluit gevoegde berekening (productie 2B). In de berekening over het jaar 2015 is het bedrag onder e) (niet betaalde schuld

kinderopvangtoeslag, € 9.740) hoger dan het bedrag onder c. (bedrag dat belanghebbende eerder moest terugbetalen of niet heeft gekregen, € 8.422). Het nog openstaande bedrag aan schuld kan echter niet hoger zijn dan het bedrag dat initieel was verschuldigd. UHT heeft deze omstandigheid ter zitting voorts niet kunnen verklaren.

De Commissie stelt vast dat de berekening in ieder geval op dit punt niet juist is, en adviseert UHT om de berekening onder e) in de beslissing op bezwaar aan te passen.

Compensatiebedrag ten onrechte verminderd

Ter zitting heeft gemachtigde naar voren gebracht dat de niet betaalde schuld kinderopvangtoeslag onder e) van de berekening ten onrechte van het compensatiebedrag is afgetrokken, omdat deze schuld zou zijn verrekend met andere toeslagen.

De Commissie overweegt dat in onderdeel 5 van de Compensatieregeling is toegelicht dat slechts compensatie toegekend wordt voor teruggevorderde kinderopvangtoeslag indien en voor zover die teruggevorderde toeslag door het slachtoffer is betaald of ten nadele van hem of haar is verrekend. Uit de LIC-overzichten blijkt dat hiervan geen sprake is: de bedragen onder e) zijn administratief verwijderd en waren tot dat moment zodoende nog een openstaande schuld. Deze bedragen zijn dan ook terecht in mindering gebracht op de compensatie.

Gezien het voorgaande adviseert de Commissie om de beschikking op dit punt in stand te laten.

Ten onrechte geen kinderopvangtoeslag over 2016

Gemachtigde brengt naar voren dat over het jaar 2016 ten onrechte geen kinderopvangtoeslag is toegekend en dat deze te laat, pas op 16 september, is stopgezet.

De Commissie stelt allereerst vast dat het bezwaar zich richt tegen het besluit van 29 april 2021. Het bestreden besluit ziet niet op het jaar 2016. De beschikking van 17 juni 2021 ziet wel op het jaar 2016. Voor zover het bezwaar zich ook tegen het besluit van 17 juni 2016 richt overweegt de Commissie als volgt. UHT heeft in haar schriftelijke reactie aangegeven dat geen informatie bekend is op basis waarvan blijkt dat belanghebbende recht had op kinderopvangtoeslag over het jaar 2016. Dit is door belanghebbende niet bestreden. De Commissie acht het bezwaar op dit punt ongegrond.

Gelet op wat belanghebbende ter zitting heeft verklaard acht de Commissie het bepaald aannemelijk dat belanghebbende in 2016 als alleenstaande werkende moeder kosten voor opvang van haar kinderen heeft gemaakt. Deze kosten zouden in een procedure voor CWS of een andere vervolprocedure betrokken kunnen worden.

Schuldenproblematiek

Met betrekking tot hetgeen is aangevoerd over de schulden van belanghebbende overweegt de Commissie dat het niet mogelijk is om in het kader van de Compensatieregeling een hoger compensatiebedrag toe te kennen om schulden te kunnen voldoen. Voor schulden zijn andere regelingen getroffen in het kader van de hersteloperatie.

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.

Ter afsluiting

De Commissie heeft ter zitting gezien dat de bezwaarprocedure belanghebbende bijzonder zwaar valt en begrijpt dat het hersteltraject met een gang naar CWS nog langer zal gaan duren. Gelet daarop, gehoord het persoonlijk verhaal van belanghebbende, adviseert de Commissie UHT om met belanghebbende te onderzoeken of mediation een oplossing kan bieden.

Advies

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

- het bezwaar gedeeltelijk gegrond te verklaren;
- tweemaal een forfaitaire vergoeding voor immateriële schade aan belanghebbende toe te kennen, te berekenen vanaf de datum van de eerste neerwaartse correctie in het betreffende onderzoek tot de datum van de beslissing op bezwaar;
- het bedrag onder e) aan niet betaalde schuld kinderopvangtoeslag over het jaar 2015 aan te passen zoals hierboven omschreven;
- de aanvullende vergoeding van 1% van het subtotaal van het compensatiebedrag aan te passen;
- te onderzoeken of mediation een oplossing kan bieden;
- een proceskostenvergoeding voor de onderhavige bezwaarprocedure toe te kennen van twee procespunt tegen het hoogste tarief, met een wegingsfactor twee.

De secretaris,



De voorzitter,

