

ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

Aan: Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel
Toeslagen (UHT)

Betreft: het bezwaarschrift van [REDACTED]

Primair besluit: 1 februari 2021, UHT-B ADJ

Ontvangst bezwaarschrift: 18 maart 2021

Hoorzitting: 17 maart 2022

Overgedragen aan UHT: 12 april 2022

Onderwerp van advies

Het door [REDACTED] (hierna: gemachtigde) ingediende bezwaarschrift d.d. 11 maart 2021, namens [REDACTED] (hierna: belanghebbende), is gericht tegen de door de Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (hierna: de UHT) genomen beschikking aanvullend bedrag herbeoordeling kinderopvangtoeslag van 1 februari 2021. De belanghebbende komt in aanmerking voor een aanvulling tot € 30.000.

Aan belanghebbende is eerder bij beschikking van 26 maart 2020 op grond van de Compensatieregeling een compensatiebedrag van € 19.602 toegekend over de toeslagjaren 2012, 2013 en 2014, omdat zij bij een CAF-11 onderzoek was betrokken en de Belastingdienst in de beoordeling van de kinderopvangtoeslag voor die jaren fouten heeft gemaakt.

Deze bezwaarschriftprocedure heeft alleen betrekking op de aanvulling en de toekenning van het compensatiebedrag maar 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

Herzieningsverzoek

De toenmalige gemachtigde van belanghebbende, [REDACTED], heeft op 29 augustus 2019, ontvangen op 30 augustus 2019, een herzieningsverzoek van het recht op kinderopvangtoeslag voor 2014 ingediend.

CAF-11 dossier

Bij brief van 16 november 2019 heeft de UHT belanghebbende een brief verstuurd waarin kenbaar wordt gemaakt dat belanghebbende onderdeel uitmaakte van een CAF-11 onderzoek en dat er fouten in haar CAF-dossier zijn gemaakt.

Vooraankondiging compensatie

Bij brief van 17 december 2019 heeft belanghebbende de vooraankondiging van de compensatie kinderopvangtoeslag voor de jaren 2012, 2013 en 2014 ontvangen. De hoogte van de voorlopige compensatie bedraagt € 16.572.

Definitieve compensatiebeschikking

Bij brief van 26 maart 2020 heeft belanghebbende een definitieve compensatiebeschikking ontvangen van € 19.602. Aangezien belanghebbende al eerder een bedrag van € 16.572 heeft ontvangen, is er een nabetaling van € 3.030 gedaan.

Eenmalige tegemoetkoming

Bij brief van 21 november 2020 is aan belanghebbende een eenmalige tegemoetkoming van € 750 toegekend wegens vertraging in de behandeling van haar dossier.

Aanvullende compensatie

Bij brief van 1 februari 2021 is het eerdere compensatiebedrag van € 19.602 aangevuld tot € 30.000 op grond van de Catshuisregeling en is een nabetaling van € 10.398 gedaan.

Bezwaarschrift

Bij brief van 11 maart 2021 heeft toenmalig gemachtigde [REDACTED] namens belanghebbende een pro-forma bezwaarschrift ingediend. Bij brief van 17 oktober 2021 heeft [REDACTED] een aanvullend bezwaarschrift ingediend.

Verweerschrift

De UHT heeft op 27 januari 2022 een schriftelijke reactie ingediend op het bezwaar tegen de beschikking van 1 februari 2021.

Hoorzitting

De Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie) heeft het bezwaar ter zitting behandeld op 17 maart 2022 in aanwezigheid van de belanghebbende, de gemachtigde en vertegenwoordigers namens de UHT.

Beslistermijn

De termijn voor de beslissing op bezwaar is, met instemming van de gemachtigde, door de UHT verlengd tot 15 mei 2022.

Gronden van bezwaar

De gronden van bezwaar luiden -samengevat- als volgt.

Misgelopen KOT

Vanaf 2015 heeft belanghebbende geen kinderopvangtoeslag (hierna: KOT) meer kunnen aanvragen, wegens een blokkade op 'mijnbelastingdienst'. De aanvraagprocedure werd haar onmogelijk gemaakt en het contact met de Belastingdienst verliep heel moeizaam. Voorts was het contact voor belanghebbende emotioneel ook te belastend, vanwege een gebrek aan vertrouwen in de Belastingdienst en de angst om de KOT weer (onterecht) te moeten terugbetalen. De gemachtigde voert aan dat belanghebbende hierdoor KOT is misgelopen. Zij heeft in plaats daarvan met ingrijpende gevolgen in eigen beheer

zorggedragen voor de opvang van de kinderen. Dit heeft geleid tot offers in het persoonlijke leven, evenals haar professionele leven als gedragstherapeute.

De gemachtigde voert aan dat de schade die belanghebbende heeft opgelopen, zowel door de problemen met de toeslagen in de jaren tot en met 2014, als in de jaren 2015 en volgende, toen belanghebbende geen KOT meer durfde aan te vragen, buiten de berekening en de vergoeding zijn gelaten. De gemachtigde meent dat deze kosten ook in de beslissing hadden moeten worden meegenomen.

Kosten rechtsbijstand

De gemachtigde merkt op dat de kosten van rechtsbijstand buiten de berekening en de vergoeding zijn gebleven. Namens belanghebbende verzoekt de gemachtigde deze alsnog te vergoeden.

Kosten van rente

De gemachtigde voert aan dat ook de aan haar cliënte toekomende rente buiten de vergoeding is gelaten en verzoekt om deze alsnog te vergoeden.

Gebrekkige motivering

Volgens de gemachtigde heeft de UHT niet of althans gebrekkig onderbouwd waarom zij tot het besluit is gekomen. Belanghebbende kan de besluitvorming niet volgen en is van mening dat haar concrete aanspraken hierin niet zijn meegenomen. Ongemotiveerd is gebleven waarom geen werkelijke schade is opgenomen in de opstelling.

Gelijkheidsbeginsel

In de kinderopvangtoeslagzaak is sprake van ongelijke behandeling van personen met een niet-Nederlandse origine. Belanghebbende is van mening dat zij ongelijk is behandeld.

Vertrouwensbeginsel

De staatssecretaris heeft bij belanghebbende het vertrouwen gewekt dat een integrale vergoeding van alle kosten verricht zouden worden. Dat heeft zich vooralsnog niet gematerialiseerd.

Feitenvaststelling onjuist

Belanghebbende vindt dat de feiten niet correct zijn vastgesteld en tegelijkertijd dat het niet aan haar is om het huiswerk van de Belastingdienst over te doen.

Geen OGS

Belanghebbende is van mening dat zij niet met opzet regels heeft geschonden of hierbij nalatig is geweest.

Belangenafweging en evenredigheid

De door de intrekking van de KOT ontstane schuld is zowel naar de oorzaak hiervan als naar de omvang ongerijmd. Het gevolg staat op geen enkele manier in een redelijk verband tot de handelswijze van belanghebbende. De beslissing om de KOT in te trekken, is in de afweging van belangen tussen enerzijds het bedrag dat dit oplevert voor de Belastingdienst en anderzijds de gevolgen voor belanghebbende, uiterst onevenredig.

CWS

De gemachtigde voert aan dat de bovengenoemde posten weliswaar alle bij de Commissie Werkelijke Schade (hierna: CWS) kunnen worden besproken, maar voor het proces ware het beter geweest als bij deze beslissing, ondanks het forfaitaire karakter, toch de bovengenoemde posten waren meegenomen. Het helpt evenmin dat er nu meerdere rechtsgangen naast elkaar bestaan.

De gemachtigde verzoekt namens belanghebbende het besluit te vernietigen en te bepalen dat de kosten worden vergoed, hetzij na een nog op te maken begroting naar werkelijke schade, hetzij naar forfaitaire bedragen, maar dan wel met het meewegen van de bovengenoemde posten.

Proceskostenvergoeding

Ten aanzien van de kosten verzoekt de gemachtigde ook de gemaakte kosten voor deze procedure te vergoeden, waaronder griffierecht, proceskostenvergoeding, reiskostenvergoeding en kostenvergoeding voor de bezwaarfase.

Algemene verordening gegevensbescherming (AVG)

Ter zitting heeft de gemachtigde opgeworpen dat er veel informatie in het dossier is weggelakt. Volgens de gemachtigde is het verstrekken van bepaalde informatie niet in strijd met de AVG.

Verweer

Motivering

De UHT merkt op dat belanghebbende een totale compensatie heeft ontvangen van € 30.000, waarvan een deel ziet op de immateriële schade, namelijk € 6.000.

De compensatie en de berekening daarvan zijn gebaseerd op het Besluit Compensatieregeling CAF-11 en vergelijkbare (CAF-) zaken van 6 december 2019, nr. 2019-200258, Staatscourant 9 december 2019, nr. 66172. Dat Besluit is ingetrokken met de inwerkingtreding van het aangepaste Besluit. Dit Besluit is in werking getreden op 28 augustus 2020, nr. 2020-157030, Staatscourant 7 september 2020, nr. 45904. In onderdeel 3 van dit Besluit is beschreven hoe de compensatie wordt berekend en uit welke elementen deze compensatie bestaat.

Immateriële schadevergoeding

Wat betreft de immateriële schadevergoeding component van de compensatie (onderdeel 3.1.2) verwijst de UHT naar de toelichting bij de genoemde Compensatieregeling. Dit onderdeel van de compensatie betreft een vergoeding voor de veronderstelde spanning en frustratie waarmee de ouder is geconfronteerd in de (lange) tijd die is verstreken vanaf het eerste neerwaartse correctiebesluit in het kader van het CAF-onderzoek.

CWS

Aangezien belanghebbende om een aanvullende compensatie verzoekt, merkt de UHT op dat dit verzoek dient te worden voorgelegd aan de CWS. Dit volgt uit onderdeel 4 van het Besluit. De UHT verzoekt de Commissie artikel 5 lid 5 van haar werkwijze toe te passen en aan belanghebbende te verduidelijken wat de gevolgen daarvan zijn voor de behandeling van het bezwaarschrift.

Kosten rechtsbijstand

De UHT merkt op dat belanghebbende in het verleden gebruik heeft gemaakt van beroepsmatige bijstand. Zo is belanghebbende door een gemachtigde bijgestaan in de bezwaarprocedure, beroepsprocedure en hoger beroepsprocedure voor de KOT 2012, 2013 en 2014. Volgens de UHT dient belanghebbende een nabetaling van € 11.990 aan proceskosten te ontvangen. Dit bedrag is als volgt opgebouwd.

Conform artikel 3.1.5. van het Besluit Compensatieregeling CAF-11 en vergelijkbare CAF-zaken had belanghebbende recht op een totale proceskostenvergoeding van € 14.960 (3 punten voor het bezwaarschrift, 3 punten voor het beroepschrift, 3 punten voor het verschijnen ter zitting, 1 punt voor het hoger beroepschrift, waarde € 748 per punt; wegingsfactor 2).

Bij uitspraak van 10 oktober 2017 heeft de rechtbank de Belastingdienst veroordeeld tot het vergoeden van de proceskosten ten bedrage van € 1.485 en het door belanghebbende betaalde griffierecht van € 46. Daarnaast heeft de Raad van State (hierna: RvS) de Belastingdienst bij uitspraak van 7 november 2017 veroordeeld tot vergoeding van in totaal € 1.980 in verband met de behandeling van het bezwaar, het beroep en het hoger beroep voor de KOT 2014. Tevens heeft de RvS aangezegd dat de Belastingdienst aan belanghebbende het door haar betaalde griffierecht ten bedrage van € 296 voor de behandeling van het beroep en het hoger beroep dient te vergoeden. Bij elkaar opgeteld is de Belastingdienst veroordeeld tot het vergoeden van € 3.465 aan proceskosten en € 342 aan griffierecht. Volgens de UHT blijkt uit de stukken dat een bedrag van € 2.970 aan proceskosten en een bedrag van € 342 aan griffierecht is vergoed. De UHT concludeert dat belanghebbende derhalve nog een nabetaling dient te ontvangen van € 11.990, namelijk € 14.960 - € 2.970 = € 11.990.

Kosten van rente

De UHT erkent dat de kosten van rente, hiermee is bedoeld op de rente gemiste kot en de aanvullende compensatie van 1%, ten onrechte buiten de berekening en buiten de vergoeding zijn gebleven. Er zal derhalve wederom een berekening worden gemaakt waarin de kosten van rente meegenomen worden.

Feitenvaststelling onjuist

De UHT verzoekt belanghebbende te specificeren wat in de feitenvaststelling onjuist is.

OGS

Wat betreft de aanwezigheid van opzet en grove nalatigheid bevestigt de UHT dat in het dossier geen meldingen hierover zijn aangetroffen.

Conclusie

De UHT concludeert dat belanghebbende ontvankelijk is in haar bezwaar. Het bezwaar is gegrond op de volgende onderdelen: belanghebbende heeft recht op een vergoeding aan proceskosten, de rentevergoeding gemiste kot en de aanvullende compensatie 1% moeten worden meegenomen in de berekening van de hoogte van de compensatie. Een verzoek om aanvullende compensatie dient voorgelegd te worden aan de Commissie Werkelijke Schade.

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);
- Besluit forfaitair bedrag en verruiming compensatieregeling (hierna: Catshuisregeling):
 - 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;
- Besluit tot wijziging van het Besluit proceskosten bestuursrecht in verband met de verhoging van het tarief voor de vergoeding van de kosten van door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand in beroep en hoger beroep van 8 december 2020, Staatsblad 2020, 524 (hierna: Besluit tot wijziging van het Besluit proceskosten).

Ontvankelijkheid

Niet in geschil is dat het bezwaar 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

Samenhang

Het bezwaar richt zich direct tegen het besluit van 1 februari 2021 en tegelijkertijd ook, tegen de compensatiebeschikking van 26 maart 2020. De UHT heeft het laatste besluit aangemerkt als nader besluit in de zin van artikel 6:19 Awb en de Commissie deelt deze zienswijze.

Motivering compensatiebedrag

De Commissie overweegt dat de UHT, onder verwijzing naar de desbetreffende Landelijk Incasso Overzichten (hierna: LIC-overzichten) in het schriftelijk verweer d.d. 27 januari jl. en bepalingen uit het Compensatiebesluit, voldoende inzichtelijk heeft gemaakt hoe het compensatiebedrag is opgebouwd. De gemachtigde heeft geen concrete feiten of omstandigheden aangevoerd die leiden tot een ander oordeel.

Kosten rechtsbijstand

De Commissie heeft kennis genomen van het verweer van de UHT ten aanzien van de proceskostenvergoeding voor de eerder gevoerde procedures. De Commissie heeft geconstateerd dat de UHT niet alle proceshandelingen heeft meegenomen in de nieuwe berekening in het verweerschrift. De Commissie onderschrijft de toezegging van de UHT ter zitting om dit nogmaals na te gaan. De Commissie adviseert de UHT om alle proceshandelingen die niet eerder zijn meegenomen in de berekening alsnog mee te nemen in de beslissing op bezwaar.

Kosten van rente

De Commissie onderschrijft het voornemen van de UHT om de rente voor gemiste KOT opnieuw te berekenen tot de datum van de beslissing op bezwaar evenals de aanvullende vergoeding van 1% van het subtotaal.

Vergoeding immateriële schade

De Commissie adviseert de UHT de hoogte van de immateriële schadevergoeding aan te passen in de beslissing op bezwaar. Bij de berekening van de forfaitaire vergoeding voor de immateriële schade voor de veronderstelde stress en ongemak van de belanghebbende, dient te worden uitgegaan van een startdatum van 14 juli 2014, te weten de datum van de baliebrief/ brede uitvraag naar bewijsstukken, in het kader van het CAF-onderzoek naar belanghebbende – tot de datum van de dagtekening van de beslissing op bezwaar.

Vergoeding proceskosten huidige bezwaarprocedure

Voor de proceskosten in de onderhavige procedure heeft belanghebbende, nu de Commissie het bezwaar gegrond acht, recht op een forfaitaire proceskostenvergoeding. In overeenstemming met eerdere adviezen van deze Commissie, in onder andere BAC 2020-029, adviseert de Commissie de UHT in de onderhavige procedure twee procespunten (één punt voor het indienen van het bezwaarschrift en één punt voor het verschijnen op de hoorzitting, tegen een wegingsfactor 2) toe te kennen tegen het hoogste tarief.

Algemene verordening gegevensbescherming (AVG)

Ter zitting heeft de gemachtigde opgeworpen dat er veel informatie in het dossier is weggelakt. Volgens de gemachtigde zou het verstrekken van bepaalde informatie niet in strijd zijn met de AVG. De Commissie heeft hiervan kennisgenomen en de UHT verzocht om de richtlijnen die zij hanteren op basis van de AVG, aan de Commissie te verstrekken zodat de Commissie kan onderzoeken of het lakken in overeenstemming gebeurt met de AVG. Momenteel is de Commissie niet in staat zich hierover uit te laten, wegens gebrek aan informatie. De Commissie zal de uitkomst hiervan intern delen en zo nodig met de UHT, zodra zij kennis heeft genomen van de AVG-richtlijnen die de UHT hanteert.

Samenvatting en advies

De Commissie adviseert de UHT om het compensatiebedrag bij te stellen en adviseert:

- om de vergoeding voor immateriële schade te berekenen vanaf 14 juli 2014 tot en met de dagtekening van de beslissing op bezwaar;
- om de kosten voor rechtsbijstand opnieuw te berekenen en hiervoor een vergoeding toe te kennen tegen het hoogste tarief;
- om de rente gemiste KOT bij te stellen in de beslissing op bezwaar en
- om de aanvullende vergoeding van 1% aan te passen.

Voorts adviseert de Commissie om voor de proceskosten voor de onderhavige bezwaarprocedure een vergoeding toe te kennen van 2 punten met wegingsfactor 2, voor het hoogste tarief.