

ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

Aan:	Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (UHT)
Betreft:	het bezwaarschrift van [REDACTED]
Primair besluit:	7 april 2021, UHT-DC
Ontvangst bezwaarschrift:	19 mei 2021 (Utrecht) en 21 mei 2021 (Heerlen)
Hoorzitting:	14 april 2022
Overgedragen aan UHT:	27 mei 2022

Onderwerp van advies

Het bezwaarschrift van [REDACTED] (hierna: belanghebbende), ingediend door zijn gemachtigde [REDACTED] (hierna: gemachtigde), gedateerd 14 mei 2021, is gericht tegen de beschikking definitieve compensatie kinderopvangtoeslag van 7 april 2021. De compensatie is aan belanghebbende toegekend, omdat hij betrokken was in een CAF-onderzoek.

Aan belanghebbende is op grond van de Compensatieregeling een compensatiebedrag toegekend van € 37.297 over de toeslagjaren 2008, 2009 en 2010.

Deze bezwaarschriftprocedure heeft alleen betrekking op de toekenning van compensatiebedrag en de tegemoetkoming maar niet op de vergoeding van de werkelijke schade. Hiervoor is de procedure bij de Commissie Werkelijke Schade (hierna: CWS) bestemd. Een eventuele beslissing naar aanleiding van het advies van deze commissie is vatbaar voor bezwaar.

Procesverloop

Verzoek herbeoordeling

Op 18 november 2019 heeft belanghebbende de Belastingdienst telefonisch verzocht om een herbeoordeling van de toeslagjaren 2008, 2009 en 2010. Bij brief van 29 mei 2020 heeft belanghebbende een verzoek om herbeoordeling van zijn persoonlijke situatie gedaan.

Eenmalige tegemoetkoming

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

Vooraankondiging compensatie

Bij brief van 15 februari 2021 heeft belanghebbende de vooraankondiging van de compensatie kinderopvangtoeslag voor de jaren 2008, 2009 en 2010 ontvangen. De hoogte van de voorlopige compensatie bedraagt € 36.593.

Definitieve compensatiebeschikking

Bij beschikking van 7 april 2021 heeft belanghebbende een definitieve compensatiebeschikking ontvangen van € 37.297. Aangezien belanghebbende al eerder een bedrag van € 36.593 heeft ontvangen, heeft de Belastingdienst een nabetaling van € 704 gedaan.

Bezwaarschrift

De gemachtigde heeft op 14 mei 2021 namens belanghebbende een pro forma bezwaarschrift ingediend en dit aangevuld met gronden per mail op 3 februari 2022.

Verweer

De UHT heeft bij brief van 28 maart 2022 een schriftelijke reactie ingediend op het bezwaar tegen de beschikking van 7 april 2021.

Mailwisseling gemachtigde

Op 13 april 2022 heeft de gemachtigde een e-mail gericht aan het secretariaat van de bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie), waarin hij verzoekt om aanhouding van de zaak, aangezien hij geen inzicht heeft verkregen (van de UHT) in de opgevraagde stukken. Hierbij heeft de secretaris van de Commissie laten weten dat de hoorzitting gelegenheid biedt dit soort vragen aan de orde te stellen en het niet bevorderlijk is voor belanghebbende de hoorzitting te annuleren. De Commissie heeft besloten dat de hoorzitting doorgang zal hebben. De gemachtigde heeft hier niet meer op gereageerd.

Hoorzitting

De Commissie heeft het bezwaar ter zitting behandeld op 14 april 2022 in aanwezigheid van de vertegenwoordigers van de UHT. De gemachtigde en belanghebbende zijn niet verschenen. De secretaris van de Commissie heeft vooraf aan de hoorzitting meermaals getracht contact op te nemen met de gemachtigde en belanghebbende, maar kreeg geen gehoor. Nadien is er ook geen nadere informatie ontvangen over de reden van het niet verschijnen.

Beslistermijn

De UHT heeft de beslistermijn ter zitting verlengd tot en met 26 mei 2022.

Aanvullende schriftelijke reactie

Op 21 april 2022 heeft de UHT de Commissie schriftelijk geïnformeerd over de gevolgen van het per abuis vernietigen van het fysieke dossier van belanghebbende.

Gronden van bezwaar

De gronden van bezwaar luiden -samengevat- als volgt.

Ontbrekende stukken

De gemachtigde voert aan dat er enkele stukken in het dossier ontbreken en verzoekt de UHT om deze alsnog te verstrekken. Voorts verzoekt de gemachtigde om de inhoud van de gelakte stukken te overleggen.

Eerdere bezwaarprocedures

Belanghebbende heeft op 9 november 2011 (kinderopvangtoeslag 2010, hierna: KOT 2010) en op 23 september 2012 (KOT 2008 en 2009) tegen de herzieningen en nihil

stellingen over deze jaren bezwaar gemaakt. Op 31 oktober 2012 is het bezwaar van 23 september 2012 kennelijk ongegrond verklaard. De gemachtigde voert aan dat deze beslissing op bezwaar in strijd is met de motiveringsplicht en hoorplicht en dient te leiden tot vernietiging.

Verrekening vergoeding juridische hulp in het compensatiebedrag

Belanghebbende is in twee bezwaarschriftprocedures niet gehoord. Dit kan de Belastingdienst/Toeslagen worden verweten. Deze bezwaren hadden ertoe moeten leiden dat de bestreden besluiten bij de rechtbank vernietigd zouden moeten worden onder veroordeling van de Belastingdienst/Toeslagen in de proceskosten. De gemachtigde voert aan dat belanghebbende dit buiten zijn schuld en ten onrechte is misgelopen, zodat hij alsnog hiervoor gecompenseerd dient te worden. Conform het Besluit proceskosten bestuursrecht geeft voor beide bezwaarschriftprocedures recht op vergoeding van 2 punten (€ 541 per punt) en in beroep 2 punten (€ 759 per punt), aldus op een bedrag van € 3.682.

De gemachtigde voert voorts aan dat de KOT 2010 wel degelijk onderdeel is geweest van het bezwaar en beroep waarbij juridische bijstand is ingeroepen. Immers belanghebbende heeft het beschikingsnummer van de KOT-beschikking over 2010 genoemd in zijn bezwaar van 1 oktober 2012. Hierdoor dient de compensatie voor proceskosten aangevuld worden met € 2.136 voor rechtsbijstand over KOT 2010.

Misgelopen KOT/ Materiële kosten

Belanghebbende heeft in 2011 gebruik gemaakt van de kinderopvang, maar durfde na zoveel terugvorderingsgeweld geen KOT meer aan te vragen. Hierdoor is belanghebbende toeslag misgelopen. Gedurende meer dan 6 jaar heeft belanghebbende zonder toeslag zelf in zijn kosten voor buitenschoolse opvang moeten voorzien. Hierdoor biedt het forfait van 25% van de laatste vastgestelde KOT onvoldoende compensatie. Belanghebbende stelt voor om alsnog 50% daarvan toe te wijzen, te weten een bedrag van € 8.978.

Compensatieregeling

De gemachtigde geeft aan dat belanghebbende evenals zijn partner ziek is geworden van de stress. Hij voelde zich behandeld als een crimineel, heeft te maken gehad met loonvorderingen en is in de schuldhulpverlening terecht gekomen. Zijn vertrouwen in de overheid en de mensen is tot een nulpunt gedaald. De gemachtigde voert aan dat gezien deze omstandigheden de voorgestelde compensatie onvoldoende is. De compensatieregeling zou een integrale behandeling van de feiten en omstandigheden van het individuele geval met zich moeten meebrengen. Echter de regeling gaat uit van teveel aannames of vaste vergoedingen. De gemachtigde voert aan dat het standaardbedrag van € 500 per half jaar voor de berekening van de immateriële schade onvoldoende is. Zijns inziens dient er € 750 per half jaar te worden gecompenseerd.

Belanghebbende verzoekt het Besluit van de UHT van 7 april 2021 te vernietigen en alsnog rechtdoende aan belanghebbende een compensatie van € 54.409 toe te kennen.

Proceskostenvergoeding

Tevens verzoekt de gemachtigde de UHT te veroordelen in de proceskosten van het onderhavige bezwaar conform het Besluit proceskosten bestuursrecht.

Verweer

Ontbrekende stukken

De UHT geeft aan te hebben voldaan aan het verzoek van de gemachtigde om de ontbrekende stukken aan te leveren. De ontbrekende stukken zijn als producties opgenomen in de schriftelijke reactie d.d. 28 maart 2022 en zijn voorzien van een toelichting. De weggelakte delen betreffen de gebruikersnamen en contactgegevens van medewerkers. Deze zullen gelakt blijven.

De UHT heeft in een aanvullende schriftelijke reactie van 21 april 2022 over de gevolgen van het per abuis vernietigen van het fysieke beroepsdossier, kenbaar gemaakt dat het digitale beroepsdossier van belanghebbende intact is gebleven, waardoor belanghebbende geen nadeel heeft ondervonden.

Proceskostenvergoeding 2008, 2009 en 2010

De UHT voert aan dat belanghebbende in 2008 en 2009 in de beroepsprocedure is bijgestaan door een gemachtigde. Tevens heeft in beroep bij de Rechtbank Zeeland West Brabant een zitting plaatsgevonden. Volgens de UHT staat elke proceshandeling gelijk aan 1 procespunt met een wegingsfactor van 2.

De UHT heeft hiervoor een totale vergoeding toegekend van 8 (punten) x € 525 (toenmalige waarde per punt)= € 4.200. Belanghebbende heeft reeds een vergoeding ontvangen van € 4.272. Ter zitting heeft de UHT opgemerkt dat er destijds € 525 per punt is toegekend, terwijl dit € 759 per punt had moeten zijn. De UHT geeft te kennen dat belanghebbende derhalve nog een vergoeding van € 1800 dient te ontvangen.

Wat betreft het jaar 2010 voert de UHT aan dat het bezwaarschrift van 1 oktober 2012 is ingediend en ondertekend door belanghebbende zelf. Belanghebbende is hierbij niet bijgestaan door een gemachtigde. De UHT kent hiervoor geen procespunten toe. Bovendien zijn in de beroepsprocedure bij de Rechtbank Zeeland West Brabant enkel de stukken overgelegd met betrekking tot de jaren 2008 en 2009.

Immateriële schadevergoeding

Wat betreft de compensatie voor immateriële schade (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.

De vergoedingen voor de immateriële en materiële schade zijn in de rechtspraak gevormd en forfaitair opgebouwd. Zij compenseren derhalve niet de door belanghebbende werkelijk geleden schade. Het Besluit voorziet in de mogelijkheid om voor de werkelijk geleden schade een verzoek om aanvullende compensatie in te dienen.

Omdat belanghebbende mogelijk naast het ontvangen compensatiebedrag om een aanvullende compensatie verzoekt, merkt de UHT op dat dit verzoek om aanvullende schade dient te worden voorgelegd aan de Commissie Werkelijke Schade (hierna: CWS).

Rentevergoeding over gemiste KOT

Rentevergoeding over gemiste KOT is de rente over het bedrag aan kinderopvangtoeslag dat belanghebbende niet heeft gekregen door de fout van de Belastingdienst. De rente wordt berekend vanaf 1 juli na afloop van het toeslagjaar over het bedrag bij punt c. Het percentage is 4% per jaar.

Tot slot zijn de betaal- en verrekenoverzichten bij de schriftelijke reactie van de dienst d.d. 28 maart 2022 gevoegd, zodat alle bedragen voor belanghebbende hiermee inzichtelijk zijn.

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

Ontbrekende stukken

De Commissie overweegt dat ten tijde van het indienen van het bezwaarschrift, het persoonsdossier van belanghebbende incompleet was. De Commissie heeft geconstateerd dat de UHT, door middel van de schriftelijke reactie van 28 maart 2022 en het ter zitting gevoerde verweer, de gebreken voor zover mogelijk, heeft hersteld. Hoewel de Commissie het voortijdig vernietigen van het schriftelijk beroepsdossier een ernstige schending van de beginselen van behoorlijk bestuur acht, blijkt uit de aanvullende schriftelijke reactie van 21 april 2022, dat het dossier digitaal nog wel beschikbaar was, waardoor belanghebbende geen nadeel heeft ondervonden. Naar het oordeel van de Commissie is de klacht in zoverre ongegrond.

Kosten rechtsbijstand 2008 en 2009

De Commissie heeft kennis genomen van het verweer van de UHT ten aanzien van de proceskostenvergoeding voor de eerder gevoerde procedures. De Commissie onderschrijft de door UHT toegezegde extra proceskostenvergoeding voor 2008 en 2009.

Kosten rechtsbijstand 2010

De Commissie stelt vast dat de UHT zich ten aanzien van de beroepsprocedure van 2010 heeft gebaseerd op de uitspraak van de Rechtbank Zeeland West Brabant van 28 mei 2013. De rechtbank heeft geoordeeld dat noch uit het beroepsschrift noch uit de later ingediende gronden van beroep duidelijk is geworden dat het beroep zich zou uitstrekken over de kinderopvangtoeslag over het berekeningsjaar 2010.

Voorts heeft de UHT aangevoerd dat belanghebbende geen gebruik heeft gemaakt van beroepsmatig verleende bijstand als bedoeld in artikel 1a Awb. Derhalve onderschrijft de Commissie dat de UHT op goede gronden tot het standpunt is gekomen geen proceskosten toe te kennen ten aanzien van het toeslagjaar 2010.

Proceskostenvergoeding

Voor de proceskosten in de onderhavige procedure heeft belanghebbende, nu de Commissie het bezwaar (gedeeltelijk) 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 1 procespunt (één punt voor het indienen van het bezwaarschrift tegen een wegingsfactor 2) toe te kennen tegen het hoogste tarief.

Misgelopen KOT

De Commissie heeft kennis genomen van het bezwaar van belanghebbende ten aanzien van de misgelopen KOT. Belanghebbende zou in 2011 en de jaren daarna nog gebruik hebben gemaakt van de kinderopvang. Vanwege angst voor terugvorderingen heeft belanghebbende geen KOT meer durven aanvragen. Hierdoor is belanghebbende niet alleen toeslag misgelopen, maar heeft naar hij aanvoert gedurende meer dan 6 jaar ook zelf in de kosten voor buitenschoolse opvang moeten voorzien. De Commissie wijst belanghebbende er op dat hij voor vergoeding van deze door hem gestelde schade, een verzoek kan indienen bij de Commissie Werkelijke Schade.

Vergoeding voor immateriële schade

Wat betreft de vergoeding voor immateriële schade, acht de Commissie de Compensatieregeling, waarbij gekozen is voor de toekenning van forfaitaire bedragen, niet evident onrechtmatig of onevenredig. Zo kent de Compensatieregeling forfaitaire elementen voor 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 volgens de Commissie in principe voldoende basis voor het beoordelen en toekennen van de compensatie. Zeker nu voor de beoordeling van mogelijke uitzonderingen een maatwerkregeling is getroffen door middel van het inwinnen van het advies van de Commissie Werkelijke Schade.

De Commissie adviseert de UHT de hoogte van de vergoeding voor immateriële schade 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 zoals ook door de UHT ter zitting is bevestigd, te worden uitgegaan van een startdatum van 13 oktober 2010 tot de datum van de dagtekening van de beslissing op bezwaar.

Betaalde rente en kosten

De Commissie heeft geconstateerd dat in de compensatieberekening voor het toeslagjaar 2010 onder G een bedrag van € 265 is opgenomen, terwijl uit het Landelijk Incasso (LIC) Overzicht blijkt dat belanghebbende € 324 aan rente en kosten heeft betaald. De Commissie adviseert de UHT om op basis van het LIC-overzicht te onderzoeken welk bedrag daadwerkelijk aan belanghebbende is uitgekeerd en de uitkomst hiervan te betrekken bij de beslissing op bezwaar, ervan uitgaande dat dit in het voordeel van belanghebbende is.

Rentevergoeding over gemiste KOT

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.

Samenvatting en advies

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

- de kosten voor rechtsbijstand ten aanzien van de toeslagjaren 2008 en 2009 opnieuw te berekenen tegen het hoogste en actuele tarief;
- het verzoek om een vergoeding voor de kosten voor rechtsbijstand voor het toeslagjaar 2010 af te wijzen;
- de hoogte van de compensatie voor immateriële schade te berekenen vanaf 13 oktober 2010 tot en met de dagtekening van de beslissing op bezwaar;
- het bedrag in de compensatieberekening onder G aan te passen in de beslissing op bezwaar;
- de rente gemiste KOT bij te stellen in de beslissing op bezwaar en
- de vergoeding van 1% van het subtotaal aan te passen.

Voorts adviseert de Commissie om voor de proceskosten voor de onderhavige bezwaarprocedure een vergoeding toe te kennen van 1 punt met wegingsfactor 2, voor het hoogste tarief.

De secretaris,

De voorzitter,

