

**ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE**

<b>Aan:</b>	Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (hierna: UHT)
<b>Betreft:</b>	Het bezwaarschrift van [REDACTED]
<b>Primaire besluiten:</b>	3 maart 2022 (UHT-DC I) 23 maart 2022 (UHT-O OGS B)
<b>Ontvangst bezwaarschriften:</b>	12 april 2022 3 mei 2022
<b>Hoorzitting:</b>	5 oktober 2023
<b>Overgedragen aan UHT:</b>	1 december 2023

---

**Samenvatting**

**De Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie) adviseert UHT om de bezwaarschriften in de onderhavige zaak gegrond te verklaren voor wat betreft de juistheid van de compensatieberekening over het toeslagjaar 2011 en de berekening van de O/GS, de bestreden besluiten (UHT-DC I en UHT-O OGS B) op deze onderdelen te herroepen en alle, ingevolge de Wht, daarmee samenhangende, vergoedingen opnieuw te berekenen met inachtneming van dit advies. Tevens adviseert de Commissie het verzoek om vergoeding van de proceskosten toe te wijzen.**

**Onderwerp van advies**

De door [REDACTED] (hierna: gemachtigde), namens [REDACTED] (hierna: belanghebbende) op 12 april 2022, respectievelijk 3 mei 2022 ingediende bezwaarschriften zijn gericht tegen de door UHT genomen definitieve beschikking kinderopvangtoeslag (hierna: KOT) van 3 maart 2022 (met kenmerk UHT-DC I) en tegen de definitieve beschikking tegemoetkoming opzet/grove schuld (O/GS) van 23 maart 2022 (met kenmerk UHT-O OGS B).

Met toepassing van de Compensatieregeling CAF 11 van 28 augustus 2020 (Stcrt. 2020, nr. 45904; hierna: Compensatieregeling) is bij beschikking van 3 maart 2022 met kenmerk UHT-DC I een definitief compensatiebedrag van € 142.732 toegekend. Op 23 maart 2022 heeft belanghebbende een tegemoetkoming van € 12.945 ontvangen in verband met de kwalificatie O/GS.

Op 5 november 2022 is de Wet hersteloperatie toeslagen (hierna Wht) in werking getreden. Op grond van artikel 9.2 en artikel 8.6 Wht worden de in dit geval bestreden beschikkingen geacht te zijn genomen op grond van artikel 2.1 Wht.

## **Procesverloop**

- Belanghebbende heeft op 10 februari 2020 een herbeoordelingsverzoek ingediend voor de kinderopvangtoeslag (hierna KOT) voor de toeslagjaren 2008 tot en met 2012.
- UHT heeft een herbeoordeling uitgevoerd over de toeslagjaren 2008 tot en met 2012.
- Bij beschikking van 23 juni 2021 (kenmerk UHT-B DMB2) heeft UHT belanghebbende geïnformeerd dat zij op basis van de eerste toets het forfaitaire bedrag van € 30.000 uitbetaald krijgt.
- Bij brief van 7 december 2021 (kenmerk UHT-VC I) heeft UHT belanghebbende een voorlopige compensatie van € 141.827 toegekend, omdat er tijdens de toeslagjaren 2008, 2009, 2010 en 2011 fouten zijn gemaakt. Omdat belanghebbende al een bedrag van € 30.000 hadt ontvangen, kreeg zij aanvullend nog een bedrag van € 111.827.
- Bij beschikking van 3 maart 2022 (met kenmerk: UHT-DC I) is het definitieve compensatiebedrag voor wat betreft de genoemde toeslagjaren vastgesteld op € 142.732. Omdat het definitieve bedrag hoger was dan het reeds toegekende voorlopige compensatiebedrag van € 141.827, kreeg belanghebbende een aanvullend bedrag van € 905.
- Bij beschikking van 23 maart 2022 (met kenmerk: UHT-O OGS B) heeft UHT een compensatiebedrag van € 12.945 toegekend voor de O/GS over de periode 1 maart 2011 tot en met 4 juli 2011 en voor het toeslagjaar 2012. Geoordeeld is dat ten onrechte niet is meegewerkt aan een verzoek van belanghebbende om haar schuld in delen te mogen betalen of om aan een schuldsanering mee te werken.
- Bij brieven van 12 april 2022 respectievelijk 3 mei 2022 heeft gemachtigde namens belanghebbende bezwaar gemaakt tegen de beschikkingen met kenmerk UHT-DC I en UHT-O OGS B.
- Bij brieven van 20 april 2022 respectievelijk 17 mei 2022 heeft UHT de ontvangst van de ingediende bezwaarschriften bevestigd.
- Op 13 juni 2023 reageert UHT schriftelijk op de bezwaargronden van belanghebbende.
- Bij e-mailbericht van 2 augustus 2023 heeft de BAC aan gemachtigde het dossier van belanghebbende doen toekomen.
- Op 5 oktober 2023 is het bezwaar van belanghebbende op een hoorzitting behandeld. Van de hoorzitting is een verslag gemaakt. Dit verslag is achter het advies gevoegd.
- Op 10 oktober 2023 heeft UHT een aanvullende beschouwing opgesteld met betrekking tot het tweemaal toekennen van een immateriële schadevergoeding.
- Op 23 oktober 2023 heeft belanghebbende op deze aanvullende beschouwing gereageerd.
- De Commissie, bestaande uit [REDACTED] (voorzitter), [REDACTED] en [REDACTED] (leden), heeft het bezwaar van belanghebbende behandeld en het hierna volgende advies aan UHT opgesteld.

## **Ontvankelijkheid en algemene opmerkingen**

Niet in geschil is dat het bezwaarschrift ontvankelijk is.

## **Overwegingen ten aanzien van de bezwaren en de bestreden besluiten**

### *Juistheid compensatieberekening toeslagjaar 2011*

UHT volgt belanghebbende in haar standpunt dat de berekening voor het toeslagjaar 2011 onjuist is, in die zin dat de KOT vóór het onderzoek over het jaar 2011 (als bedoeld in onderdeel a van de compensatieberekening) ten onrechte is bepaald op € 3.741 en deze

€ 22.043 dient te bedragen. De Commissie neemt dit oordeel van UHT over, adviseert UHT het bestreden besluit met kenmerk UHT-DC I op dit onderdeel te herroepen en alle, ingevolge de Wht, daarmee samenhangende onderdelen van de compensatieberekening, waaronder de doorlooptijd van de immateriële schadevergoeding en de rente over de gemiste KOT, opnieuw te berekenen met inachtneming van deze wijziging. De Commissie adviseert tot gegrondverklaring van het bezwaar.

*Niet terugbetaalde of verrekenende KOT*

Naar aanleiding van het betoog van belanghebbende dat UHT de niet terugbetaalde of verrekenende KOT (bedragen van € 27.253, € 13.619 en € 3.741) ten onrechte van het compensatiebedrag heeft afgetrokken, constateert de Commissie in navolging van UHT dat het compensatiebedrag op grond van artikel 2.3 lid 1 sub a van de Wht in een aantal gevallen verminderd mag worden. Dit geldt onder meer voor niet terugbetaalde/verrekenende KOT. UHT mag de compensatie verlagen als het teruggevorderde bedrag aan KOT niet is betaald of als de KOT over het desbetreffende berekeningsjaar alsnog op een hoger bedrag is vastgesteld. In die gevallen is het financiële nadeel als gevolg van het initiële besluit van de B/T met betrekking tot de aanspraak op (een voorschot op) KOT namelijk kleiner geweest, hetgeen een lagere compensatie rechtvaardigt.

Het standpunt van gemachtigde dat de schulden van belanghebbende zijn kwijtgescholden, doet naar oordeel van de Commissie niet af aan het feit dat de bedragen niet door belanghebbende zijn (terug)betaald en belanghebbende daarvoor dan ook niet gecompenseerd hoeft te worden. De bedragen als vermeld onder component e in de compensatieberekening zijn derhalve terecht in mindering gebracht. De Commissie acht het bezwaar op dit punt ongegrond.

*Omvang immateriële schadevergoeding*

Belanghebbende meent dat zij een (tweede) separaat recht heeft op immateriële schadevergoeding. Naast dat zij over de toeslagjaren 2008 en 2009 in verband met een CAF 11-vergelijkbaar onderzoek ( ) collectief institutioneel vooringenomen is behandeld, is zij over de toeslagjaren 2010 en 2011 ook nog individueel vooringenomen behandeld.

De Wht voorziet in compensatie voor schade onder andere geleden als gevolg van institutioneel vooringenomen handelen van B/T en als gevolg van hardheid bij de toepassing van de wettelijke regeling. De forfaitaire vergoeding voor immateriële schade uit artikel 2.2 onder d van de Wht is meer specifiek een vergoeding voor de veronderstelde stress, ongemak en onzekerheid die een belanghebbende heeft ervaren in de (lange) tijd die is verstreken vanaf het eerste neerwaartse correctiebesluit. De compensatie bedraagt € 500,- voor ieder half jaar dat is verstreken tussen het eerste neerwaartse correctiebesluit en de dagtekening van de eerste beschikking tot toekenning van compensatie.

Bepalend voor de vraag hoe de berekening van de immateriële schadevergoeding moet plaatsvinden is naar het oordeel de Commissie het aantal onderzoeken waarbij belanghebbende betrokken is geweest en niet het aantal besluiten dat is genomen naar aanleiding van de desbetreffende onderzoeken of het aantal toeslagjaren waarop het onderzoek betrekking had. In het geval er meerdere onderzoeken hebben plaatsgevonden waaruit van institutionele vooringenomenheid blijkt, zal er ook meerdere keren schadevergoeding kunnen worden toegekend (vergelijk in dit verband ook: ECLI:NL:RBZWB:2023:5470 en ECLI:NL:RBZWB:2023:3844).

Het door UHT tijdens de hoorzitting en in de aanvullende beschouwing ingenomen standpunt dat artikel 2.3, vierde lid van de Wht in de weg staat aan het toekennen van immateriële schadevergoeding per toeslagjaar, is daarmee weliswaar juist, maar gaat naar het oordeel van de Commissie voorbij aan de vraag die in de onderhavige procedure voorligt, namelijk of het collectief vooringenomen handelen door B/T over de toeslagjaren 2008 en 2009 enerzijds en het individueel vooringenomen handelen in 2010 en 2011 anderzijds in dit specifieke geval kwalificeren als twee separate schadeveroorzakende onderzoeken, die aanleiding geven voor het tweemaal toekennen van de schadevergoeding.

De Commissie oordeelt dat dit niet het geval is. De Commissie stelt vast dat belanghebbende slechts betrokken is geweest bij één CAF 11-vergelijkbaar onderzoek ( ). Niet in geschil is dat in het kader van dit onderzoek sprake is geweest van institutionele vooringenomenheid en dat belanghebbende daardoor behoort tot de groep gedupeerden waarvoor de Wht in het leven is geroepen. B/T heeft de KOT van belanghebbende over de toeslagjaren 2008 en 2009 in verband met voornoemd onderzoek nihil gesteld, zonder dat een voorafgaande individuele beoordeling dit rechtvaardigde. Voor de Commissie staat vast dat belanghebbende als gevolg van de abrupte en voor belanghebbende onnavolgbare nihilstelling in verband met het CAF 11(-vergelijkbaar) onderzoek veel stress, ongemak en onzekerheid heeft ervaren. Uit het voorgaande volgt naar oordeel van de Commissie dat het CAF 11-vergelijkbaar onderzoek als schadeveroorzakend handelen moet worden aangemerkt.

De omstandigheid dat dit onderzoek er mogelijk toe heeft geleid dat in de op dat onderzoek volgende toeslagjaren (2010 en een deel van 2011) eveneens fouten zijn gemaakt bij de beoordeling van de situatie van belanghebbende, wordt door de Commissie betreurd. Dit (individuele) vooringenomen handelen heeft echter niet plaatsgevonden in het kader van een separaat CAF 11(-vergelijkbaar) onderzoek, zodat dit handelen geen aanleiding geeft voor het ook op grond daarvan toekennen van een vergoeding voor immateriële schade. UHT heeft naar mening van de Commissie kunnen volstaan met het toekennen van een eenmalige immateriële schadevergoeding. De Commissie acht het bezwaar gelet hierop ongegrond.

De Commissie erkent dat de KOT door B/T als gevolg van het individueel vooringenomen handelen op nihil gesteld is en dat B/T daarnaast een boete aan belanghebbende heeft opgelegd, omdat zij opzettelijk verkeerde informatie zou hebben verstrekt over haar arbeidsstatus. De Commissie erkent dat ook deze gebeurtenissen grote financiële gevolgen hebben gehad voor belanghebbende en haar gezin. De Commissie wijst belanghebbende daarom op de mogelijkheid zich te wenden tot de Commissie Werkelijke Schade (CWS) met een verzoek om de werkelijke schade, voor zover zij van mening is dat deze werkelijke schade (waaronder ook begrepen immateriële schade) hoger uitvalt dan het haar toegekende compensatiebedrag. Het traject bij CWS is erop gericht maatwerk te bieden.

Zoals in de schriftelijke reactie reeds door UHT is toegezegd, dient de immateriële schadevergoeding naar het oordeel van de Commissie wel te worden doorberekend tot aan de datum van de beslissing op bezwaar, omdat het bezwaar op (andere) onderdelen gegrond is.

#### *Tegemoetkoming voor O/GS*

Ten aanzien van het standpunt van belanghebbende dat de berekening van de tegemoetkoming voor O/GS onnavolgbaar is, overweegt de Commissie dat bij het besluit van 23 maart 2022 met kenmerk UHT-O OGS B een berekening is gevoegd inzake de tegemoetkoming O/GS. Hoewel uit de toelichting is op te maken welke beschikkingen het betreft, kan de Commissie zich voorstellen dat de daarin opgenomen berekeningen voor belanghebbende niet voldoende toelichting hebben geboden. Dit impliceert echter niet dat van een gebrekkige motivering sprake is. De Commissie is van oordeel dat met het indienen van

het schriftelijke verweer met daarin een meer uitgebreide berekening en de producties waarop de berekening is gebaseerd, de tegemoetkoming O/GS alsnog voldoende is gemotiveerd. De Commissie stelt zich dan ook op het standpunt dat het bezwaar van belanghebbende tegen de bestreden beschikking op dit punt ongegrond is.

Anders is dit wat betreft het standpunt van belanghebbende dat de berekening van de O/GS niet kloppend is. Uit de berekening van UHT vloeit voort dat de totale tegemoetkoming voor O/GS € 13.016 bedraagt. Voor het toeslagjaar 2011 bedraagt de compensatie 30 % van € 7.609, derhalve € 2.282. Voor het toeslagjaar 2012 bedraagt de compensatie 30 % van € 35.797, derhalve € 10.739. Het totaalbedrag is hoger dan het in de beschikking van 23 maart 2022 genoemde bedrag van € 12.945, zodat de Commissie met belanghebbende en UHT van oordeel is dat de berekening zoals opgenomen in de bestreden beschikking onjuist is. De Commissie adviseert tot gegrondverklaring van dit bezwaar.

*Het verzoek om een proceskostenvergoeding*

Gemachtigde heeft een verzoek gedaan tot vergoeding van de door belanghebbende gemaakte kosten voor rechtsbijstand. Omdat het bezwaar gegrond is en leidt tot herroeping van de bestreden besluiten, komt belanghebbende op grond van artikel 7:15, tweede lid van de Awb in aanmerking voor de toekenning van een proceskostenvergoeding. De Commissie adviseert UHT bij de vaststelling van de hoogte van de vergoeding te betrekken dat het hier twee afzonderlijke gegronde bezwaarschriften betreft.

**Conclusie**

Samenvattend adviseert de Commissie UHT om de bezwaren gericht tegen de bestreden beschikkingen:

- gegrond te verklaren ten aanzien van de juistheid van de compensatieberekening over het toeslagjaar 2011 en de berekening van de tegemoetkoming O/GS;
- de bestreden besluiten (UHT-DC I en UHT-O OGS B) op deze onderdelen te herroepen, en alle, ingevolge de Wht, daarmee samenhangende, vergoedingen opnieuw te berekenen met inachtneming van dit advies;
- het verzoek om vergoeding van de proceskosten van deze procedure toe te wijzen.



De secretaris,

\_\_\_\_\_



De voorzitter,

\_\_\_\_\_