

ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

Aan:	Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (hierna: UHT)
Betreft:	het bezwaarschrift van [REDACTED]
Primair besluit:	30 januari 2023 met kenmerk UHT-HD CWS
Ontvangst bezwaarschrift:	16 februari 2023
Hoorzitting:	16 november 2023
Overdracht advies aan UHT:	29 november 2023

Samenvatting

De Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie) adviseert UHT om het bezwaar ongegrond te verklaren. Daarnaast adviseert de Commissie tot afwijzing van het verzoek tot toekenning van een proceskostenvergoeding.

Onderwerp van advies

Het door [REDACTED] (hierna: gemachtigde) namens [REDACTED] (hierna: belanghebbende) ingediende bezwaarschrift is gericht tegen de door UHT genomen "*Beschikking aanvullende werkelijke schadevergoeding na advies van de Commissie Werkelijke Schade*" (hierna: CWS) van 30 januari 2023.

In deze beschikking is aan belanghebbende – met toepassing van artikel 2.1 sub 3 van de Wet hersteloperatie toeslagen d.d. 5 november 2022 (Wht) – kenbaar gemaakt dat zij een aanvullende schadevergoeding ontvangt van € 132.648.

Procesverloop

- Bij beschikking van 18 mei 2021 heeft UHT berekend dat belanghebbende aanspraak heeft op een definitief compensatiebedrag van € 64.379 wegens vooringenomen handelen of hardheid van Belastingdienst/Toeslagen (hierna: B/T) over de jaren 2008 tot en met 2012.
- Op 19 oktober 2021 heeft belanghebbende een verzoek ingediend bij CWS voor een aanvullende schadevergoeding. Gemachtigde heeft op 9 maart 2022 antwoord gegeven op vragen die CWS op 7 maart 2022 heeft gesteld.
- Op 15 maart 2022 heeft CWS een hoorgesprek gehouden met belanghebbende en haar gemachtigde. Het verslag van dit gesprek is aan belanghebbende en gemachtigde toegezonden, waarna gemachtigde op 25 maart 2022 hierop heeft gereageerd.
- Op 23 december 2022 heeft CWS aan UHT geadviseerd om belanghebbende een aanvullende schadevergoeding toe te kennen van € 132.648 voor de schadelijke gevolgen van de problemen met de KOT over de toeslagjaren 2008 tot en met 2012.
- Bij beschikking van 30 januari 2023 (met kenmerk UHT-HD CWS) heeft UHT, conform voornoemd advies van CWS, een aanvullende schadevergoeding aan belanghebbende toegekend van € 132.648.

- Tegen deze beschikking heeft gemachtigde op 16 februari 2023 een bezwaarschrift gediend.
- UHT heeft op 13 juli 2023 schriftelijk gereageerd op de bezwaren van belanghebbende.
- Op 18 juli 2023 heeft gemachtigde een ingebrekestelling naar UHT verstuurd om te beslissen binnen de wettelijke termijn.
- Op 16 november 2023 heeft de Commissie, bestaande uit [REDACTED] [REDACTED] (voorzitter), [REDACTED] en [REDACTED] (leden), het bezwaar van belanghebbende behandeld op een hoorzitting in aanwezigheid van partijen. Een verslag hiervan is achter dit advies gevoegd. [REDACTED] heeft [REDACTED] vervangen als mede-adviserend lid van de Commissie. Vervolgens heeft de Commissie het navolgende advies uitgebracht.

Ontvankelijkheid

Niet in geschil is dat het bezwaar ontvankelijk is.

Overwegingen ten aanzien van de bezwaren en het bestreden besluit

Belanghebbende heeft aangevoerd dat UHT en CWS de twee voor belanghebbende meest ingrijpende gevolgen van het toeslagenschandaal niet heeft erkend, namelijk het verlies van haar baan en de medische problemen van haar jongste kind.

Toetsingskader

De Commissie stelt ten aanzien van de door haar te verrichten toetsing van het bestreden besluit van UHT het volgende voorop.

In het kader van de hersteloperatie kinderopvangtoeslag (hierna: KOT) biedt het kabinet gedupeerde ouders de mogelijkheid – naast de (deels) forfaitaire compensatie – ook een verzoek tot vergoeding van aanvullende compensatie voor werkelijke schade te doen. Dit verzoek kan door de gedupeerde ouder worden ingediend bij CWS. Artikel 2.1 derde lid Wht vermeldt de gang van zaken rondom de indiening van dit verzoek, dat met toepassing van het civielrechtelijke schadevergoedingsrecht wordt beoordeeld (vgl. het eerdere advies van de BAC van 29 april 2022, zaak nr. BAC 2021-2219, te raadplegen via www.herstel.toeslagen.nl). De gedupeerde ouder dient informatie te verschaffen waaruit aannemelijk wordt i) dat en in welke mate daadwerkelijk sprake is van aanvullende schade en ii) dat die schade het gevolg is van de handelwijze van de Belastingdienst/Toeslagen (hierna: B/T) waarvoor de ouder al gecompenseerd is.

Omdat CWS is ingesteld om gedupeerde ouders de gang naar de rechter te besparen, dient de adviesprocedure tegemoet te komen aan de eisen van een eerlijk proces als bedoeld in artikel 6 lid 1 EVRM.

Nadat CWS heeft beoordeeld of een gedupeerde ouder recht heeft op aanvullende schadevergoeding, wordt advies uitgebracht aan UHT. UHT mag zich volgens vaste jurisprudentie op het onderzoek van CWS baseren, nadat ze zich ervan vergewist heeft dat het advies zorgvuldig tot stand is gekomen, de redenering daarin begrijpelijk is en de getrokken conclusies daarop aansluiten. Daarbij is van belang dat het advies past binnen de door CWS vastgelegde beleidskaders.

UHT kan ter motivering van haar besluit over aanvullende schadevergoeding volstaan met verwijzing naar het advies van CWS, als het advies zelf de motivering bevat en van het advies kennis is of wordt gegeven. Het is mogelijk dat UHT in uitzonderlijke gevallen tot een beslissing komt die afwijkt van het advies van de CWS, maar dit moet dan goed onderbouwd worden.

In een bezwaarprocedure als de onderhavige toetst de Commissie of UHT op juiste wijze invulling heeft gegeven aan de plicht om zich ervan te vergewissen dat CWS een zorgvuldig besluit heeft genomen. Deze toets vindt in beginsel plaats aan de hand van de door belanghebbende ingediende gronden van het bezwaar.

Verlies baan belanghebbende

Gemachtigde heeft ter zitting toegelicht dat belanghebbende erkenning wenst voor het leed als gevolg van het verlies van haar baan in 2013. Het feit dat een aanvullende immateriële schadevergoeding is toegekend, doet niet af aan de wens van belanghebbende tot vergoeding van de kosten voor een vervolgopleiding.

UHT heeft in de schriftelijke reactie aangevoerd dat zij begrijpt dat de stress door de KOT-problematiek eraan heeft bijgedragen dat belanghebbende zich tegen het einde van haar zwangerschapsverlof heeft ziekgemeld. UHT ziet echter geen aanknopingspunt voor de stelling dat de werkgever het dienstverband van belanghebbende niet heeft verlengd als gevolg van het functioneren van belanghebbende door deze stress, zoals CWS in haar advies ook heeft overwogen. Daarnaast blijkt uit het advies van CWS dat bij de beoordeling van de verzochte immateriële schadevergoeding CWS de door de KOT-problematiek veroorzaakte stress heeft meegewogen. Daarmee is het leed dat belanghebbende heeft ondervond wel degelijk erkend.

De Commissie is - op basis van voormeld toetsingskader - van oordeel dat UHT mocht afgaan op het advies van CWS, nu het advies zorgvuldig tot stand is gekomen, de redenering daarin begrijpelijk is en de getrokken conclusies daarop aansluiten. CWS heeft zich waar dat mogelijk was op basis van de voorhanden stukken, een integraal beeld gevormd van de omstandigheden.

De Commissie constateert dat CWS heeft getracht meer informatie te achterhalen over de redenen voor de werkgever om het dienstverband niet te verlengen.

Daarnaast heeft UHT in de schriftelijke reactie, een nadere motivering gegeven waarom zij van mening is dat niet aannemelijk is geworden dat de beëindiging van de baan door de werkgever aan de KOT problematiek toe te rekenen is. UHT voert met CWS aan dat de echtgenoot van belanghebbende ook thuis beschikbaar was voor opvang. Daarnaast blijkt uit het dossier dat belanghebbende - begrijpelijkerwijs - ook zelf prioriteit heeft willen en moeten geven aan de verzorging van het jongste kind.

Uit verschillende stukken in het dossier blijkt dat er meerdere aspecten kunnen zijn die een rol kunnen hebben gespeeld bij de ziekmelding aan het einde van het dienstverband van belanghebbende in 2013, zoals de zwangerschap, de door belanghebbende ervaren stress als gevolg van de belasting van het werk en de reisafstand, de zorg voor het tweede kind, de steun in de primaire omgeving en bovendien de extra stress als gevolg van de aanzienlijk terugvordering.

Uit het advies van CWS, de informatie van door gemachtigde en overige stukken, is echter niet duidelijk geworden waarom de werkgever het dienstverband niet heeft verlengd. Ook is niet uitgesloten dat de werkgever wilde voorkomen dat bij een volgende verlenging een vast dienstverband zou ontstaan.

Belanghebbende heeft in het verzoekformulier ter zake van immateriële schadevergoeding om een tweejarige deeltijdopleiding op MBO4-niveau ad € 10.000 verzocht. Dit bedrag zou mede kunnen dienen ter voorkoming van inkomensschade vanaf 2024. UHT heeft toegelicht hoe CWS hiermee is omgegaan en de immateriële schadevergoeding heeft berekend en aangegeven dat belanghebbende met het reeds toegekende bedrag zelf kan bepalen welke uitgaven zij van het desbetreffende bedrag wenst te doen.

De Commissie overweegt dat CWS aan UHT heeft geadviseerd over compensatie van inkomen en een verhoging van de (in de compensatie beschikking reeds forfaitair toegekende) immateriële schadevergoeding. De Commissie is van oordeel dat belanghebbende zelf kan bepalen welke invulling zij wenst te geven aan de besteding van het bedrag voor immateriële schade en de verhoging door CWS (zoals een vervolgoopleiding).

De Commissie heeft gezien dat UHT in de schriftelijke reactie en ter zitting jegens belanghebbende heeft onderstreept dat hiermee het leed van belanghebbende en haar gezin op dit vlak is erkend.

Bij gebreke aan meer en andersluidende informatie maakt het vorenstaande dat de Commissie de conclusie van UHT ondersteunt dat het advies van CWS voldoende zorgvuldig, inzichtelijk gemotiveerd en voldoende navolgbaar tot stand is gekomen. UHT heeft het advies verder nader toegelicht in de schriftelijke reactie en ter zitting, en het leed van belanghebbende nogmaals erkend. Tijdens de behandeling van het bezwaar zijn geen feiten of omstandigheden aannemelijk gemaakt die tot een andersluidende conclusie kunnen leiden, waarbij ook de Commissie erkent dat belanghebbende een stressvolle tijd moet hebben gehad als gevolg van de terugvordering. De Commissie adviseert UHT tot ongegrondverklaring van het bezwaar.

Erkenning schade jongste kind

Belanghebbende stelt dat het leed van het jongste kind niet is erkend door CWS en UHT.

UHT heeft in de schriftelijke reactie aangegeven zich op grond van hetgeen is aangevoerd te kunnen voorstellen dat er mogelijk een relatie is tussen de medische klachten van het jongste kind en de stress van belanghebbende gedurende de zwangerschap, en betreft dit in hoge mate. UHT heeft verder toegelicht dat ondanks het feit dat CWS de medische klachten van het jongste kind niet expliciet heeft benoemd, de veroorzaakte stress in het advies wel degelijk is meegewogen bij de hoogte van de immateriële schadevergoeding voor (ouders en) het jongste kind. UHT is daarom van mening dat de CWS alle feiten en omstandigheden heeft meegewogen bij de bepaling van de immateriële schadevergoeding.

De Commissie overweegt dat UHT het advies van CWS heeft overgenomen en dat CWS de immateriële schade heeft beoordeeld aan de hand van het 'Beleidskader immateriële

schade van CWS' (gepubliceerd in november 2022) en daarbij inzichtelijk heeft gemaakt welke factoren CWS heeft meegewogen.

In voormeld beleidskader is de vergoeding voor immateriële schade opgebouwd uit een aantal bouwstenen, elk met een bijbehorende bandbreedte. In haar aanvullende reactie heeft UHT verwezen naar CWS, die in het advies de door haar meegewogen omstandigheden concreet heeft benoemd. Een belangrijk aspect daarin is dat de KOT-affaire aanzienlijk geestelijk leed heeft toegebracht bij belanghebbende, wat negatieve effecten heeft gehad op de gezinssituatie en verminderde kwaliteit van leven van zowel belanghebbende, haar partner als haar twee kinderen. CWS heeft in haar advies het leed van de kinderen afzonderlijk benoemd en als zodanig meegewogen.

In bouwsteen B over de gezinssamenstelling neemt CWS niet automatisch aan dat er ook voor de kinderen in het gezin recht is op immateriële schadevergoeding. Voor kinderen die betrokken zijn bij de Toeslagenaffaire is immers een algemene Kindregeling in het leven geroepen.

Als een belanghebbende vindt dat sprake is van speciale schade geleden door zijn/ haar minderjarige kinderen, kan deze hier in het verzoek aan CWS aandacht voor vragen. Hierbij moeten wel feiten en omstandigheden aangevoerd worden die deze schade toelichten. Om te bepalen of die schade er is, kijkt de CWS ook naar de factor van het effect van stress/spanningen bij de ouders die doorwerken op het kind. Voor deze bouwsteen geldt een bandbreedte van €1.500 - €3.000 per kind.

CWS heeft in haar advies UHT geadviseerd om de immateriële schade te begroten op € 30.150. Dit betreft € 26.150 voor het leed van de ouder en haar partner en € 4.000 voor het leed van de kinderen.

In navolging van het advies van CWS, heeft UHT het passend gevonden om belanghebbende een hogere immateriële schadevergoeding toe te kennen, waarmee ook het bijzondere leed van de kinderen is benoemd en erkend, naast en boven de Kindregeling.

De Commissie concludeert dat UHT ook hier af mocht gaan op het advies van CWS, omdat dit op dit punt voldoende zorgvuldig, gemotiveerd en navolgbaar tot stand is gekomen. De Commissie adviseert UHT tot ongegrondverklaring van dit bezwaar.

Conclusie

Samengevat adviseert de Commissie UHT om het bezwaar van belanghebbende ongegrond te verklaren en geen proceskostenvergoeding toe te kennen.

[Redacted signature]

[Redacted signature]

[Redacted name]

[Redacted name]

secretaris