

ADVIES VAN DE BEZWAARSCHRIFTENADVIESCOMMISSIE

Aan:	Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen
Betreft:	het bezwaarschrift van [REDACTED] [REDACTED]
Primair besluit:	van 1 maart 2022 kenmerk UHT-HD CWS
Ontvangst bezwaarschrift B/T:	31 maart 2022
Hoorzittingen:	28 oktober 2022 en 27 januari 2023
Overdracht advies aan Belastingdienst/ Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen:	2 mei 2023

Samenvatting

De Bezwaarschriftenadviescommissie (hierna: de Commissie) adviseert UHT om het bezwaar ongegrond te verklaren.

Onderwerp van advies

Het door [REDACTED] (hierna: belanghebbende) ingediende bezwaarschrift is gericht tegen de door Belastingdienst/Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen (hierna: UHT) genomen beschikking 'aanvullende werkelijke schadevergoeding na advies van de Commissie Werkelijke Schade' (hierna: CWS) van 1 maart 2022.

Met toepassing van het Besluit Compensatieregeling CAF 11 en vergelijkbare (CAF-) zaken van 28 augustus 2020 is aan belanghebbende een aanvullend bedrag van € 15.150,- toegekend.

Op 5 november 2022 is de Wet van 2 november 2022 houdende regels ten behoeve van de hersteloperatie toeslagen (Wet hersteloperatie toeslagen, hierna: Wht) in werking getreden (Stb. 2022, 433). Hiermee is de regelgeving in het kader van de hersteloperatie kinderopvangtoeslag, waaronder de artikelen, 49, 49b en 49c van de Algemene wet inkomensafhankelijke regelingen (Awir), de Compensatieregeling en het Besluit uitbreiding Catshuisregeling Kinderopvangtoeslag (Stct. 2021, nr. 28304), komen te vervallen. Op grond van artikel 9.2, aanhef en onder e van de Wht werkt afdeling 2.1., voor zover hier relevant, terug tot en met 26 januari 2021.

Artikel 8.6 Wht bepaalt voorts dat beschikkingen, onder andere ter zake van compensatie, aanvullende compensatie voor werkelijke schade en tegemoetkomingen in

het kader van opzet/grove schuld (O/GS) die in het kader van de hersteloperatie toeslagen zijn gegeven vóór het tijdstip van inwerkingtreding van afdeling 2.1, vanaf dat tijdstip worden aangemerkt als beschikkingen die zijn gegeven krachtens de van toepassing zijnde artikelen van deze afdeling.

Gelet op het voorgaande moet de bestreden beschikking van 1 maart 2022 geacht worden te zijn genomen op grond van artikel 2.1 en verder van de Wht.

Procesverloop

- Belanghebbende heeft zich bij UHT gemeld met een verzoek om herbeoordeling van haar situatie ten aanzien van de aan haar uitgekeerde kinderopvangtoeslag (hierna: kot).
- Bij beschikking van 11 maart 2021 heeft UHT aan belanghebbende een definitieve compensatie kinderopvangtoeslag toegekend van € 72.084,- voor de toelagjaren 2008, 2010 en 2011.
- Op 14 april 2021 heeft belanghebbende tevens verzocht om een aanvullende schadevergoeding.
- Op 3 februari 2022 heeft CWS aan UHT geadviseerd over het verzoek om aanvullende schadevergoeding.
- Bij beschikking van 1 maart 2022 heeft UHT dit advies gevolgd en aan belanghebbende een aanvullende schadevergoeding toegekend van € 15.150,-
- Bij brief van 24 maart 2022, door UHT ontvangen op 31 maart 2022, heeft belanghebbende hiertegen bezwaar gemaakt.
- UHT heeft op 25 augustus 2022 een schriftelijke reactie ingediend op de bezwaren van de belanghebbende.
- Bij diverse e-mails d.d. 2 oktober 2022 aan de Commissie heeft belanghebbende nadere stukken toegezonden.
- Bij brief van 5 oktober 2022 heeft [REDACTED], advocaat, zich gesteld als gemachtigde en aanvullende gronden ingediend.
- Bij e-mail van 26 oktober 2022 heeft [REDACTED] (hierna: gemachtigde) nadere aanvullende gronden ingediend.
- Op 28 oktober 2022 heeft de Commissie een hoorzitting gehouden. Het verslag daarvan is achter dit advies gevoegd.
- Op 30 november 2022 en 14 december 2022 heeft UHT nadere stukken ingediend.
- Bij e-mails van 5 januari 2023 en 6 januari 2023 heeft gemachtigde op de nadere stukken gereageerd.
- Op 27 januari 2023 heeft een tweede hoorzitting plaatsgevonden. Het verslag daarvan is achter dit advies gevoegd.

Ontvankelijkheid

Niet in geschil is dat het bezwaarschrift 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

Adviseringskader

In het kader van de hersteloperatie kinderopvangtoeslag biedt het kabinet gedupeerde ouders de mogelijkheid om – naast de (deels) forfaitaire compensatie – ook een verzoek

tot vergoeding van aanvullende compensatie voor werkelijke schade te doen. Artikel 2.1 lid 3 Wht vermeldt de gang van zaken rondom de indiening van dit verzoek, dat met toepassing van het civielrechtelijke schadevergoedingsrecht wordt beoordeeld. 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 een institutioneel vooringenomen handelwijze van de Belastingdienst/Toeslagen (hierna: B/T). B/T legt dit verzoek voor advies voor aan CWS, en neemt vervolgens een besluit met betrekking tot de aanvullende compensatie. Dit besluit is een beschikking in de zin van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb).

CWS is een adviseur in de zin van artikel 3:5 van de Awb. UHT mag zich daarom op het onderzoek van CWS baseren, nadat ze zich ervan vergewist heeft dat het onderzoek dat aan het advies ten grondslag ligt zorgvuldig is verricht (artikel 3:9 Awb).

UHT kan ter motivering van haar besluit over aanvullende schadevergoeding volstaan met verwijzing naar het advies van CWS, indien het advies zelf de motivering bevat en van het advies kennis is of wordt gegeven (artikel 3:49 Awb).

Omdat CWS is ingesteld om gedupeerde ouders de gang naar de rechter te besparen, is het aangewezen dat de adviesprocedure zoveel mogelijk voldoet aan de vereisten van artikel 6, eerste lid, EVRM (vgl. de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens ingezet met het arrest van 18 maart 1997 in de zaak Mantovanelli tegen Frankrijk, zaak nr. 21497/93). Artikel 6 EVRM kent weliswaar geen uitdrukkelijke motiveringsplicht, maar deze wordt ingelezen in de eis van 'fair hearing' (zie onder meer EHRM 9 december 1994, zaak nr. 18390/91 in de zaak Ruiz Torija tegen Spanje en EHRM 21 januari 1999, zaak nr. 30544/96 in de zaak Garcia Ruiz tegen Spanje).

UHT gaat bij de beslissing op bezwaar uit van het recht zoals het op dat moment luidt (ex nunc) en neemt daarbij alle feiten en omstandigheden die op het moment van heroverweging bekend zijn (vgl. artikel 7:11 Awb). Dit betekent dat ook de gegevens die na het uitbrengen van het CWS-advies beschikbaar zijn gesteld, kunnen leiden tot een beslissing van UHT die afwijkt van het advies van CWS. UHT en CWS hebben immers met die nieuwe gegevens geen rekening kunnen houden.

Advisering CWS

De vraag die in een procedure als de onderhavige als eerste voorligt, is of de UHT zich mocht baseren op het advies van de CWS. De Commissie stelt voorop dat een dergelijk advies moet worden aangemerkt als deskundigenadvies.

Vervolgens dient te worden bepaald of CWS heeft geadviseerd binnen haar mandaat. De Wht neemt als grondslag voor de aanvullende schadevergoeding het civielrechtelijke schadevergoedingsrecht. De Commissie gaat hier tevens van uit.

De Commissie zal aan de hand van deze uitgangspunten beoordelen of UHT zich in dit geval kon baseren op het advies van CWS.

Beoordeling

Belanghebbende stelt dat zij ten gevolge van de kot-problematiek veel stress heeft ondervonden en daardoor hartpatiënt is geworden. Volgens CWS is geen causaal verband aanwezig met de kot-problematiek. CWS heeft aan dat oordeel ten grondslag gelegd dat de hartproblemen omstreeks februari 2009 zijn begonnen en dat de eerste terugvorderingen van kot in 2010 begonnen zijn. UHT heeft het advies van CWS overgenomen.

In bezwaar heeft belanghebbende aangevoerd dat de terugvorderingen veel eerder dan in 2010 zijn begonnen. Volgens haar werd al in 2008 terug gevorderd. Bovendien werd in dat jaar de kot betaald aan de verkeerde kinderopvanginstelling. Zij stelt onder meer dat in 2008 haar auto in beslag is genomen ten gevolge van de kot-problemen. Zij voert ook aan dat UHT, door een deel van de door haar gestelde schade ten gevolge van de gedwongen verkoop van die auto te vergoeden, erkent dat de terugvorderingen reeds in 2008 plaatsvonden.

Hoewel in het kader van het herstelrecht minder zware eisen aan het bewijzen van het causaal verband gesteld worden dan in het civiele recht gebruikelijk is, dient de belanghebbende wel het door haar gestelde causale verband aannemelijk te maken. De Commissie is van oordeel dat belanghebbende er niet in is geslaagd het causale verband voldoende aannemelijk te maken. Uit het dossier en hetgeen ter zitting is besproken is aannemelijk geworden dat belanghebbende per 1 januari 2009 is uitgevallen wegens hartproblemen. Het is niet aannemelijk geworden dat belanghebbende eerder dan 26 februari 2010 is geconfronteerd met (aankondigingen van) terugvorderingen van kot. De eerste brief waarin een terugvordering is aangekondigd is van 26 februari 2010. Blijkens het zogenoemde LIC-overzicht heeft de eerste terugbetaling (middels verrekening) plaats gevonden op 29 juni 2010. De stelling van belanghebbende dat zij reeds in 2008 geconfronteerd werd met terugvorderingen kot en meer in het bijzonder haar stelling dat de in beslagname en gedwongen verkoop van de auto in 2008 een gevolg was van handelen van Belastingdienst/Toeslagen is niet aannemelijk geworden. Het feit dat CWS aan UHT heeft geadviseerd ter zake van de executoriale verkoop van de auto toch een vergoeding toe te kennen doet daaraan niet af.

Ook is niet aannemelijk geworden dat belanghebbende problemen heeft ondervonden doordat de kot in 2008 aan de verkeerde kinderopvanginstelling werd uitgekeerd, nu belanghebbende in haar bezwaarschrift heeft gesteld dat dit pas in 2020 boven water kwam.

Bij deze stand van zaken concludeert de Commissie dat UHT zich heeft mogen baseren op het advies van CWS en heeft kunnen besluiten dat het bestaan van een causaal verband tussen het handelen van B/T en de hartproblemen van belanghebbende niet aannemelijk is geworden.

Met in achtneming van het vorenstaande, adviseert de Commissie als volgt over de bezwaren van belanghebbende tegen de toewijzing of afwijzing van de verschillende schadeposten.

Reiskosten, kosten van vrije dagen dat de ouder niet kon werken en inkomensschade

Belanghebbende heeft bezwaar gemaakt tegen de afwijzing van een vergoeding voor reiskosten voor ziekenhuisbezoeken in verband met haar hartproblemen, voor dagen dat zij door haar ziekte niet heeft kunnen werken en voor inkomensschade ten gevolge van

haar ziekte. Deze schadeposten zijn volgens haar een rechtstreeks gevolg van haar hartklachten en dus van handelen van B/T. Nu UHT, gezien het hiervoor overwogene, heeft kunnen concluderen dat geen causaal verband bestaat tussen het handelen van B/T en de hartklachten van belanghebbende, heeft UHT kunnen besluiten om overeenkomstig het advies van CWS vergoeding van deze door belanghebbende gestelde kosten af te wijzen.

Vermogensschade

UHT heeft aan vermogensschade een bedrag van € 3.565,50 toegekend in verband met de gedwongen verkoop van de in beslag genomen auto. Belanghebbende vindt dit bedrag te laag. Gezien het hiervoor overwogene, is geen causaal verband aannemelijk geworden tussen het handelen van B/T en de door belanghebbende gestelde in beslagname en gedwongen verkoop van de auto in 2008. UHT had dan ook geen aanleiding hoeven zien om deze schadepost te vergoeden. Dit bezwaaronderdeel is dan ook ongegrond. De Commissie zal UHT niet adviseren het besluit op dit onderdeel te herzien. Belanghebbende dient immers niet slechter af te zijn door het instellen van bezwaar.

In bezwaar voert belanghebbende ook aan dat zij vergoeding wenst van bedragen die haar ouders hebben bijgedragen aan de kosten van haar huishouding. UHT heeft overeenkomstig het advies van CWS besloten dat daarvoor geen rechtsgrond aanwezig is. UHT heeft zich op dat advies mogen baseren. De ouders hebben geen zelfstandig recht op schadevergoeding en de van haar ouders ontvangen bijdragen vormen voor belanghebbende geen schadepost.

Kosten dwanginvordering

Overeenkomstig het advies van CWS heeft UHT besloten een bedrag van € 500,- te vergoeden wegens aankoop van de inboedel van belanghebbende bij executoriale verkoop van haar inboedel in 2014. Meer of andere kosten van dwanginvordering zijn niet gesteld en niet aannemelijk gemaakt.

Immateriële schade

UHT heeft in overeenstemming met het advies van CWS aan belanghebbende € 7.500,- toegekend en als vergoeding voor de kinderen een bedrag van € 2.500,- per kind. De vergoeding is toegekend naast de reeds toegekende forfaitaire vergoeding van € 11.000,- wegens immateriële schade.

CWS heeft bij het opstellen van haar advies en UHT heeft bij het nemen van het bestreden besluit geen rekening kunnen houden met het "CWS beleidskader begroting immateriële schadevergoeding" (hierna: het beleidskader), zoals dat op 8 november 2022 is gepubliceerd. De Commissie heeft UHT verzocht zich, eventueel gebaseerd op aanvullend advies van CWS, uit te laten over de vraag of de inhoud van het beleidskader aanleiding geeft de hoogte van de toegekende vergoeding voor immateriële schade aan te passen. UHT heeft aan dat verzoek geen gevolg gegeven. Nu een oorzakelijk verband tussen het handelen van Belastingdienst/Toeslagen en de hartproblemen van belanghebbende alsmede de uithuisplaatsing van de kinderen niet aannemelijk is geworden, komt de Commissie, in aanmerking nemende het beleidskader en gezien alle omstandigheden van het geval, de toegekende vergoeding van € 7.500,- niet onbillijk voor. UHT heeft het daartoe strekkende advies van CWS kunnen overnemen.

Ten aanzien van de voor de kinderen toegekende schadevergoeding, geldt dat inmiddels de kindregeling is opgenomen in de Wht en dat de kinderen op grond van artikel 2.10 en verder Wht een forfaitaire vergoeding ontvangen die, afhankelijk van hun leeftijd, oploopt tot € 10.000,-. De Commissie adviseert UHT dit gegeven te betrekken bij de beslissing op bezwaar.

Conclusie en advies

Gelet op het vorenstaande adviseert de Commissie UHT om het bezwaarschrift ongegrond te verklaren.

de secretaris,



de voorzitter,

