

Bijstand als schadepost

*Mr. A.S. Oude Hergelink en mr. dr. M.F. Vermaat**

1. Inleiding

U kent het probleem wellicht: de schade kan worden bepaald en geregeld, maar het slachtoffer laat weten dat als hij zijn aanspraken op de Participatiewet (voorheen: Wet werk en bijstand¹) verliest, hij vindt dat ook dat als schade moet worden gezien. En dus moet worden vergoed. Op 16 april 2014 heeft de Rechtbank Zeeland-West-Brabant uitspraak gedaan in een zaak waarbij een bijstandsgerechtigde een schadevergoeding ontving vanwege een medische fout die haar overkomen was.² De rechtbank oordeelde dat indien het slachtoffer haar aanspraak op een bijstandsuitkering (deels) zou verliezen, dat aangemerkt dient te worden als schade en die schade voor vergoeding door het ziekenhuis in aanmerking komt. Een unieke uitspraak omdat een dergelijke kwestie niet recentelijk aan de civiele rechter lijkt te zijn voorgelegd.

Deze uitspraak is een mooie aanleiding om de relatie tussen de letselschadevergoeding en een bijstandsuitkering onder de loep te nemen. In deze bijdrage wordt aan de hand van wetgeving, gemeentelijke regelgeving en jurisprudentie besproken wat de gevolgen voor het recht op bijstand (kunnen) zijn wanneer een bijstandsgerechtigde een vergoeding uit een letselschadezaak ontvangt. Er wordt afgesloten met de uitgangspunten die ontleend kunnen worden aan de uitspraak van 16 april 2014.

2. Beginselen van de Participatiewet

Iedere Nederlandse ingezetene wordt geacht door middel van arbeid zelfstandig in zijn bestaan te kunnen voorzien. Wanneer dit niet mogelijk is en er geen andere voorzieningen beschikbaar zijn, heeft de overheid de verantwoordelijkheid hem te helpen. Door ondersteuning in de zoektocht naar werk en, zolang met werk nog geen zelfstandig bestaan mogelijk is, met inkomensondersteuning.³ Deze plicht, waarvan de hoofdlijnen grotendeels zijn neergelegd in de Participatiewet, vormt

het sluitstuk van een activerend stelsel van sociaalzekerheidsrecht.⁴ De uitvoering van de Participatiewet ligt bij gemeenten, hetgeen meebrengt dat daar waar er sprake is van een discretionaire bevoegdheid, de dagelijkse uitvoeringspraktijk per gemeente kan verschillen.

Gelet op de vangnetfunctie van de Participatiewet heeft een gemeente de bevoegdheid om op elk moment te toetsen of een persoon (nog langer) voor bijstandsverlening in aanmerking komt. Het ontvangen van een geldsom – waaronder een schadevergoeding uit een letselschadezaak – kan van (grote) invloed zijn op het recht op bijstand, aangezien in beginsel alle vermogens- en inkomensbestanddelen tot de ‘middelen’ van een bijstandsgerechtigde mogen worden gerekend.⁵ Bijstandsgerechtigden die een letselschadevergoeding ontvangen, lopen hierdoor het risico dat er een terugbetalingsverplichting richting de gemeente ontstaat, dan wel dat de bijstandsuitkering (voor de toekomst) al dan niet volledig wordt ingetrokken. Voor alle duidelijkheid: de bijstandsontvanger heeft een inlichtingenplicht. Hij zal alles moeten melden wat van invloed kan zijn op het recht op bijstand.

3. Middelen

Recht op bijstand bestaat enkel als iemand niet over de middelen beschikt of redelijkerwijs kan beschikken om in de noodzakelijke kosten van het bestaan te voorzien. Alle vermogens- en inkomensbestanddelen worden tot de middelen gerekend waarover iemand kan beschikken.⁶ In beginsel moeten alle vermogens- en inkomensbestanddelen worden meegeteld voor de beoordeling of recht op bijstand bestaat.⁷ Toch is er in de Participatiewet een aantal uitzonderingen opgenomen.⁸

‘1. bij ministeriële regeling aan te wijzen uitkeringen en vergoedingen voor materiële en immateriële schade;’

Voorbeelden zijn de tegemoetkomingen uit de Uitkeringsregeling Hulpfonds Gedupeerden Bijlmerramp, de Regeling

* Mr. A.S. Oude Hergelink is advocaat bij Beer advocaten te Amsterdam. Mr. dr. M.F. Vermaat is advocaat bij Van der Woude de Graaf Advocaten te Amsterdam.

1. Hierna: WWB. Door de auteurs wordt opgemerkt dat per 1 januari 2015 strengere eisen gelden voor bijstandsgerechtigden. Bijstandsgerechtigden vallen per 1 januari 2015 onder de Participatiewet. Voor zover de auteurs hebben kunnen nagaan, zullen er zich in het kader van bijstandsverlening en schadevergoeding geen veranderingen voordoen. Hetgeen door de auteurs op basis van de WWB wordt gesteld, zal aldus ook gaan gelden onder de Participatiewet.

2. Rb. Zeeland-West-Brabant 16 april 2014, ECLI:NL:RBZWB:2014:4520.

3. Art. 20 Gw bepaalt onder meer dat de bestaanszekerheid van de bevolking voorwerp van zorg van de overheid is. Nederlanders hier te lande, die niet in het bestaan kunnen voorzien, hebben een bij de wet te regelen recht op bijstand van overheidswege.

4. Voor meer achtergrondinformatie over de WWB, zie W.F.A. Eiselin, Tekst en toelichting Wet werk en bijstand, Den Haag: Sdu Uitgevers 2013, p. 15.

5. Art. 31 Participatiewet. Op deze regel bestaat een aantal uitzonderingen (art. 31 lid 2), waarvan er in het vervolg van dit artikel enkele besproken worden.

6. Art. 31 Participatiewet.

7. Eiselin 2013, p. 233.

8. Art. 31 Participatiewet.

tegemoetkoming asbestslachtoffers en de Uitkeringsregeling Fonds Slachtoffers Legionella-epidemie.⁹

‘m. giften en andere dan de in onderdeel I bedoelde vergoedingen voor materiële en immateriële schade voorzover deze naar het oordeel van het college uit het oogpunt van bijstandsverlening verantwoord zijn.’

Bijstandsgerechtigde slachtoffers die gecompenseerd worden voor (im)materiële schade door een van deze door de minister onder ‘I’ vastgestelde regelingen worden aldus volledig vrijgesteld van de middelentoets. Dit betekent dat het ontvangen van de schadevergoeding geen invloed zal hebben op het recht op bijstand.

Voor alle overige bijstandsgerechtigde letselschadeslachtoffers – hetgeen het gros van de zaken zal zijn – geldt een ander beoordelingskader.

4. ‘Verantwoord vanuit het oogpunt van bijstandsverlening’

Of het uit het oogpunt van bijstandsverlening verantwoord is dat vergoedingen die de bijstandsgerechtigde ontvangt en die geheel of gedeeltelijk betrekking hebben op (im)materiële schade, niet als middel in aanmerking worden genomen, is ter beoordeling van de gemeente waar de bijstandsgerechtigde woonachtig is. De gemeente dient het oordeel op de bijzondere bestemming en de hoogte van de vergoedingen te baseren.¹⁰ Er zijn wel enkele patronen te herkennen. Wanneer (deels) gecompenseerd wordt voor verlies aan verdienvermogen, zal de gemeente deze vergoeding volledig in aanmerking nemen, aangezien het inkomen waarvoor het in de plaats gekomen is ook altijd als middel zou zijn gezien.¹¹ Nacinovic en Vermaat hebben er recentelijk op gewezen dat wanneer de schadevergoeding is bedoeld om zorgkosten te dekken, de gemeente zou moeten oordelen dat het vrijlaten van deze vergoeding vanuit het oogpunt van bijstandsverlening verantwoord is. Hierbij is wel van belang dat voldoende vaststaat dat de vergoeding ook voor deze posten bestemd is. Nacinovic en Vermaat geven aan dat wanneer een bijstandsgerechtigde geen bestedingskeuze heeft ten aanzien van de schadevergoeding, hij ook niet kan beschikken over de middelen. Dit is de beste en gemakkelijkste situatie. Wanneer de schadevergoeding al een bepaalde bestemming heeft (bijvoorbeeld compensatie voor zorgkosten of huishoudelijke hulp), kan de bijstandsgerechtigde daar immers ook niet zelf invulling aan geven.¹² Dit zal naar ver-

wachting kunnen leiden tot de situatie dat de gemeente de schadevergoeding buiten beschouwing laat, zolang maar voldoende vaststaat dat de vergoeding voor bepaalde posten bestemd is.

De gemeente komt in dit kader een aanzienlijke discretionaire bevoegdheid toe. Elke zaak zal in beginsel afzonderlijk moeten worden beoordeeld. Wanneer er beleidsregels zijn, is de gemeente verplicht om conform dat beleid te handelen (art. 4:81 van de Algemene wet bestuursrecht, Awb). Daarnaast gelden de wettelijke vrijlatingsbepalingen uit de Participatiewet.

Voor bijstandsgerechtigden geldt in 2015 een maximaal vrijgesteld eigen vermogen van € 5895 voor alleenstaanden en € 11.790 voor een (eenouder)gezin. Bijstandsgerechtigden mogen tot dit bedrag aan eigen vermogen hebben, zonder dat dit consequenties heeft voor het recht op bijstand.¹³

5. Beleidsregels gemeenten ten aanzien van (im)materiële schade

De auteurs zijn bij een aantal gemeenten nagegaan welke criteria er worden gehanteerd.¹⁴ Het blijkt dat die sterk uiteenlopen. De gemeente Amsterdam heeft in haar beleidsregels neergelegd dat er in individuele gevallen een reden kan zijn om een uitkering of vergoeding voor materiële schade wel als vermogen in aanmerking te nemen, ‘dat is bijvoorbeeld zo als de klant het ontvangen bedrag niet gebruikt om de schade of het verlies te herstellen’.¹⁵ Ten aanzien van immateriële schade hanteert de gemeente Amsterdam het volgende beleid:

‘Tegoeven uit uitkeringen en vergoedingen voor immateriële schade merk je niet aan als vermogen en trouwens ook niet als inkomen. Je laat een vergoeding voor immateriële schade vrij tot een bedrag van € 45.378,-’

De beleidsregels van de gemeente Utrecht bepalen dat een smartengeldvergoeding alleen buiten beschouwing wordt gelaten als dat vanuit het oogpunt van bijstandsverlening verant-

9. De regelingen die onder ‘I’ gevat kunnen worden, staan opgenomen in art. 7 Regeling Participatiewet. Recentelijk heeft de staatssecretaris van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid ook de vrijstelling vastgesteld voor slachtoffers van seksueel misbruik in de Rooms-Katholieke Kerk, bedoeld in de Compensatieregelingen Rooms-Katholieke Kerk Nederland. Brief van 19 december 2012 van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid betreffende ‘Gemeenten die korten op bijstandsuitkering bij compensatie voor geleden schade’.

10. Kamerstukken II 2002/03, 28870, 3 (MvT).

11. H.W.M. Nacinovic & M.F. Vermaat, *Schadevergoeding en de Wet werk en bijstand*, PIV-bulletin juni 2014, p. 14.

12. Nacinovic & Vermaat 2014, p. 14.

13. Het vrijgesteld eigen vermogen is ook van belang wanneer een bijstandsgerechtigde een schadevergoeding ontvangt. Op de middelen in de zin van de Participatiewet wordt namelijk het vrij te laten vermogen toegepast. Met andere woorden, eerst dient door een gemeente te worden bepaald welk deel van een schadevergoeding vrijgelaten wordt (bijv. een derde deel). Dit bedrag komt aan de bijstandsgerechtigde toe zonder dat het consequenties heeft voor het recht op bijstand. Van het restant aan schadevergoeding (twee derde deel) dient dan het vrijgesteld eigen vermogen te worden afgetrokken. Ten aanzien van de schadevergoeding die resteert, dient de gemeente vervolgens te toetsen of deze vergoeding verantwoord is in de zin van bijstandsverlening. Dit gedeelte van de vergoeding kan aldus (deels) worden terug- of ingevorderd door de gemeente.

14. De auteurs hebben ervoor gekozen een aantal grote gemeenten in het onderzoek te betrekken. Tevens is de website <<http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/XHTMLoutput/Actueel>> geraadpleegd en is naar aanleiding daarvan een aantal kleinere gemeenten geselecteerd die de beleidsregels ten aanzien van bijstandsverlening op deze website hadden gepubliceerd.

15. <www.amsterdam.nl/beleidwerken/inkomen/6-middelen/>, onder 6.3.4.7.

woord is. De vuistregel is dat 60 procent van het smartengeld bij de bijstandstoets buiten beschouwing blijft, waarbij het minimumbedrag dat buiten beschouwing blijft, is vastgesteld op € 5000. Verder bepaalt het beleid:

‘Het maximumbedrag dat buiten beschouwing blijft is € 130.000,-. Het niet in aanmerking nemen van een bedrag van of hoger € 30.000,- wordt uit het oogpunt van bijstandsverlening als niet verantwoord beschouwd. Het is in individuele bijzondere gevallen mogelijk om af te wijken van dit beleid. Bij afwijking van beleid moet uitdrukkelijk gemotiveerd worden waarom dat gebeurt.’

De gemeente Utrecht heeft in haar beleidshandboek geen specifieke regels ten aanzien van de beoordeling van materiële schade opgenomen.

De beleidsregels van de gemeente Den Haag bepalen dat per individu beoordeeld wordt wat bij de bijstandsverlening in aanmerking moet worden genomen. Materiële vergoedingen voor loonderving zullen vanuit het oogpunt van bijstandsverlening niet worden vrijgelaten omdat zij zijn bestemd voor de kosten van levensonderhoud. Bij materiële vergoedingen voor schade aan of verlies van een bestanddeel van het bij aanvang van de bijstandsverlening aanwezige vermogen ligt het in de rede om het algemeen rechtsbeginsel van zaaksvervanging toe te passen. Indien andere bezittingen met de vergoeding worden aangeschaft, is het aan de gemeente om te beoordelen of deze zaken algemeen gebruikelijk of noodzakelijk zijn. Ten aanzien van de immateriële schadevergoeding bepaalt het beleid het volgende:

‘Bij de beoordeling zal het college de hoogte van de immateriële schadevergoeding betrekken. Ingeval de vergoeding oneigenlijke elementen bevat, bijvoorbeeld indien deze geheel of gedeeltelijk een loondervend karakter heeft of exorbitant hoog is, zal het college in veelvoorkomende gevallen besluiten tot welk bedrag de vergoeding in aanmerking wordt genomen. Voor zover de immateriële schadevergoeding door de gemeente buiten beschouwing wordt gelaten, mag deze ook voor langere termijn worden benut ter compensatie van de beperking die is opgetreden. Het is in beginsel aan belanghebbende om te bepalen welke aanwending aan de vrijgelaten immateriële schadevergoeding wordt gegeven als invulling van het hervinden van levensvreugde.’¹⁶

Uit navraag bij de gemeente Den Haag blijkt dat concretere voorwaarden voor de beoordeling van de (hoogte van de) immateriële schadevergoeding niet voorhanden zijn.

Ook kleinere gemeenten houden er een eigen beleid op na. Zo bepaalt de gemeente Rijssen-Holtten dat een schadevergoeding voor materiële schade wordt vrijgelaten, tenzij de schadever-

goeding is bedoeld ter compensatie van verlies van arbeidsvermogen. In dat geval zal de schadevergoeding als inkomen worden aangemerkt voor de periode waarop de vergoeding toeziet.¹⁷ Ten aanzien van een vergoeding voor immateriële schade geldt dat een derde deel kan worden vrijgelaten, hetgeen betekent dat twee derde deel door de gemeente als vermogen in aanmerking kan worden genomen.¹⁸ In de beleidsregels van de gemeente Ridderkerk is neergelegd dat het niet redelijk is om een uitkering voor geleden materiële en immateriële schade geheel als middelen in aanmerking te nemen:

‘Dit zou betekenen dat betrokkene geen compensatie zou kunnen krijgen voor geleden schade. Echter, de hoogte kan dusdanig zijn dat het niet meer in overeenstemming is met de bijstandswet als minimumvoorziening.’¹⁹

De beleidsregels bepalen dat het geen materiële schadevergoeding voor gedeelde inkomsten mag zijn.

De gemeente Urk hanteert het beleid dat waar sprake is van blijvende invaliditeit en er geen perspectief op het verwerven van inkomen boven het bijstandsniveau bestaat, immateriële schadevergoeding in het geheel niet in aanmerking wordt genomen bij het vermogen. Overige immateriële schadevergoedingen worden voor een derde deel niet in aanmerking genomen. Daar waar kennelijke onbillijkheden optreden, blijft het volgens de beleidsregels mogelijk te individualiseren.²⁰ Bij de beoordeling van de immateriële schadevergoeding in de gemeente Eersel is van belang of de belanghebbende nog kansen heeft om zelf middelen te verwerven, of dat hij aangeweznen zal blijven op een bijstandsuitkering.²¹

6. Toetsing door de rechter

Een gemeente zal aan de hand van de geldende beleidsregels een besluit nemen over de vraag in hoeverre de (im)materiële schadevergoeding in het kader van bijstandsverlening verantwoord is. Dat besluit kan, na de bezwaarprocedure, aan de rechter worden voorgelegd. Die zal zich tot een marginale toetsing beperken. Beoordeeld wordt of:

‘de wetsgeschiedenis in aanmerking nemende, een juiste wetstoepassing heeft plaatsgevonden. De beroepsrechter zal vervolgens de hoogte van het al dan niet in aanmerking

17. Regel 3 van de Beleidsregels giften/materiële of immateriële schadevergoeding Wet werk en bijstand (WWB), te raadplegen op <<http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/XHTMLoutput/Actueel/Rijssen-Holtten/124718.html>>.

18. Regel 4 van de Beleidsregels giften/materiële of immateriële schadevergoeding Wet werk en bijstand (WWB).

19. Richtlijnen WWB en overige wetten en regelingen 2008, te raadplegen via <http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/XHTMLoutput/Historie/Ridderkerk/54567/54567_1.html>.

20. Beleidsregels Participatiewet en Wet gemeentelijke schuldhulpverlening onder 4.5, te raadplegen via <http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/XHTMLoutput/Historie/Urk/346598/346598_1.html>.

21. Beleidsnotitie Overige beleidsregels WWB gemeente Eersel 2004, te raadplegen via <http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/XHTMLoutput/Historie/Eersel/79765/79765_1.html>.

16. De beleidsregels van de gemeente Den Haag zijn op verzoek van de auteurs toegestuurd door de gemeente.

te nemen bedrag van immateriële schadevergoeding marginaal toetsen omdat de doelmatigheid niet door de beroepsrechter mag worden beoordeeld. Bij deze marginale toetsing komen ook de algemene beginselen van behoorlijk bestuur aan de orde.²²

7. Jurisprudentie Centrale Raad van Beroep

In artikel 17 Participatiewet is bepaald dat de bijstandsgerechtigde uit eigen beweging alle feiten en omstandigheden waarvan hem redelijkerwijs duidelijk moet zijn dat zij van invloed kunnen zijn op zijn arbeidsinschakeling of het recht op bijstand aan de gemeente meldt. Door geen melding te maken van ontvangst van een letselschadevergoeding of de ontvangst van een voorschot is sprake van een schending van de inlichtingenplicht.^{23,24} Het is dan ook aan te raden om als belangenbehartiger (bij voorkeur in samenspraak met de verzekeraar) onverwijld melding te maken van voorschotten of een slotuitkering, of in ieder geval de cliënt (schriftelijk) te wijzen op zijn inlichtingenplicht. Schending van de inlichtingenplicht kan immers aanzienlijke gevolgen hebben voor de bijstandsgerechtigde in de vorm van een terugvordering of intrekking van het recht op bijstand en zelfs een bestuurlijke boete van ten hoogste 150 procent van het benadelingsbedrag.²⁵

7.1 Materiële schade

In de beleidsregels van de meeste gemeenten staat dat compensatie voor verlies van arbeidsvermogen niet vrijgelaten wordt. Dit betekent dat wanneer in de vaststellingsovereenkomst, belastinggarantie²⁶ of een andere brief omtrent de schadeposten opgenomen staat dat (een deel van) de schade (tevens) verlies aan verdienvermogen omvat, de gemeente dit gedeelte nagenoeg zeker zal aanmerken als middelen in de zin van de Participatiewet.

Een dergelijke vergoeding dient te worden beschouwd als inkomen in de zin van artikel 32 lid 1 sub a Participatiewet, dat naar zijn aard overeenkomt met inkomsten in verband met arbeid.²⁷ Vervolgens moet worden beoordeeld of dat inkomen betrekking heeft op een periode waarover beroep op bijstand wordt gedaan, en zo ja, op welke periode. Indien recht op schadevergoeding is ontstaan door een ongeval, geldt als uitgangspunt dat de aanspraken ter zake worden toegerekend aan de periode die aanvangt op de datum van het ongeval. Dat is slechts anders indien er voldoende op objectieveerbare gegevens berustende redenen zijn om aan te nemen dat die aanspraken aan een andere, latere periode dienen te worden toegerekend.²⁸ Uit de rechtspraak kan worden afgeleid dat een gemeente de compensatie voor verlies aan verdienvermogen in

beginsel niet geheel mag toerekenen aan de datum waarop de belanghebbende feitelijk over het bedrag kon beschikken, maar het als het ware in gelijke delen moet 'spreiden' over de periode vanaf het ongeval. Indien de compensatie voor verlies aan verdienvermogen door de gemeente wordt benaderd als één bedrag dat als vermogen wordt toegedicht aan een bepaalde datum, zal het recht op bijstand in veel situaties vanaf die datum vervallen vanwege het bestaan van middelen en het overstijgen van het vrijgesteld eigen vermogen volgens de Participatiewet. Voor een belangenbehartiger is hier een belangrijke taak weggelegd om erop toe te zien dat de gemeente de juiste uitgangspunten hanteert.

Een vergoeding voor economische kwetsbaarheid wordt door de Centrale Raad van Beroep (CRvB) eveneens aangemerkt als inkomen in de zin van artikel 32 lid 1 sub a Participatiewet.²⁹ Wanneer een gedeelte van de schadevergoeding (tevens) bestemd is voor een bijdrage van de opbouw van pensioenrechten geldt dat een en ander expliciet in bijvoorbeeld een vaststellingsovereenkomst opgenomen dient te worden, anders zal de compensatie voor verlies aan verdienvermogen in beginsel volledig toegerekend worden aan de periode die aanvangt vanaf de datum van het ongeval.³⁰ Een jaarlijkse lijfrente-uitkering werd door de CRvB aangemerkt als periodieke inkomsten in verband met arbeid, en niet als smartengeld.³¹ Een afkoopsom dient expliciet te worden toegerekend aan de materiële schade, anders kan een rechtscollege in beginsel het standpunt innemen dat het bedrag dat genoteerd staat voor een afkoopsom als immateriële schade aangemerkt moet worden.^{32,33}

Dat het van belang is om ook overige materiële schadeposten voldoende te onderbouwen, blijkt uit een uitspraak van de CRvB van 4 juli 2006.³⁴ In deze zaak had een bijstandsgerechtigde een schadevergoeding van € 179.311,25 ontvangen, waarvan een vergoeding van € 79.411,54 ter compensatie van materiële schade, waaronder kosten van huishoudelijke hulp. Bij gebreke aan verdere objectieve en verifieerbare gegevens was de CRvB met de rechtbank van oordeel dat slechts een bedrag van € 1327,39 buiten beschouwing moest worden gelaten, omdat enkel deze kosten voor huishoudelijke hulp aantoonbaar waren. Hoewel een en ander niet duidelijk blijkt uit de uitspraak, lijkt de CRvB mee te gaan in de gedachte dat het overige gedeelte van de vergoeding van materiële schade (ruim € 75.000) in aanmerking mag worden genomen bij de middeltoets. Dit zou betekenen dat de bijstandsgerechtigde niet wordt vrijgesteld voor de concrete schade die hij in het verleden heeft geleden en/of in de toekomst nog zal lijden, waardoor hij het reële risico loopt dat er een tekort zal ontstaan ten aanzien van de (materiële) schade als gevolg van het ongeval.

22. Kamerstukken II 2002/03, 28870, 3, MvT.

23. CRvB 17 april 2012, ECLI:NL:CRVB:2012:BW4091.

24. CRvB 10 september 2012, ECLI:NL:CRVB:2012:BX7167.

25. Art. 18a lid 5 Participatiewet.

26. CRvB 31 maart 2005, ECLI:NL:CRVB:2005:AT3546.

27. Zie bijv. de uitspraak van CRvB 20 september 2005, ECLI:NL:CRVB:2005:AU2890. Zie verder CRvB 12 mei 2009, ECLI:NL:CRVB:2009:BI4420.

28. Zie bijv. Rb. Breda 4 augustus 2010, ECLI:NL:RBBRE:2010:BN3950.

29. CRvB 13 maart 2012, ECLI:NL:CRVB:2012:BW0444.

30. CRvB 4 juli 2006, ECLI:NL:CRVB:2006:AY3565.

31. CRvB 16 januari 2001, 99/4815 NABW, JABW 2001/41.

32. Rb. Breda 4 augustus 2010, ECLI:NL:RBBRE:2010:BN3950.

33. CRvB 8 februari 2011, ECLI:NL:CRVB:2011:BP4888.

34. CRvB 4 juli 2006, ECLI:NL:CRVB:2006:AY3565.

7.2 Immateriële schadevergoeding

De CRvB heeft zich al verscheidene malen uitgelaten over de hoogte van een immateriële schadevergoeding. Het blijkt dat deze vergoeding voor een groot deel tot de middelen wordt gerekend, en dus niet worden vrijgelaten:^{35,36}

‘Het karakter van de Abw [voorheen WBB en thans Participatiewet; ASOH & MFV] als laatste bestaansvoorziening bezien in samenhang met de omvang van de verkregen schadeuitkering brengt met zich mee dat appelland niet gevolgd kan worden in zijn stelling dat het gehele bedrag aan ontvangen schadevergoeding bij de vaststelling van zijn vermogenspositie buiten aanmerking dient te blijven. Onder verwijzing naar het voorgaande vermag de Raad niet in te zien dat, zoals door appelland in beroep en hoger beroep – zonder enige onderbouwing – wordt gesteld, in dit verband sprake is van een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer als bedoeld in artikel 8, eerste lid, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).’

Hoewel de rechtspraak steeds een individueel geval als onderwerp heeft, kan wel worden vastgesteld dat de gemeente veel ruimte heeft bij het bepalen van het deel dat wordt vrijgelaten. Zo ontving een bijstandsgerechtigde een immateriële schadevergoeding van € 33.610 wegens een onrechtmatige periode van voorlopige hechtenis. De CRvB kon zich vinden in het besluit van de gemeente Rotterdam, dat na de vermogensvrijstelling een derde deel als verantwoord in het kader van bijstandsverlening aanmerkte en daarmee oordeelde dat dit deel niet als vermogen in aanmerking genomen diende te worden. Dit betekende dat twee derde deel wel als middelen in de zin van de bijstandsverlening aangemerkt kon worden.³⁷

8. Verschil in beleid

De hierboven besproken voorbeelden laten duidelijk zien dat de gemeenten een verschillend beleid hanteren ten aanzien van het ontvangen van een schadevergoeding vanwege een letselschadezaak. Dit verschil in beleid vloeit voort uit de discretionaire bevoegdheid die gemeenten toekomt.

Met name de wijze waarop wordt omgesprongen met een immateriële schadevergoeding verschilt wezenlijk. Voor civilisten kan dit moeilijk te begrijpen zijn en neigt dit naar rechtsongelijkheid voor letselschadeslachtoffers. Wanneer bijvoorbeeld sprake is van een immateriële schadevergoeding van € 5000, zal een bijstandsgerechtigd letselschadeslachtoffer in de ene gemeente volledig vrijgesteld worden,³⁸ terwijl in een andere gemeente slechts een derde deel van de vergoeding (ruim € 1600) wordt vrijgesteld. De verschillen worden des te zichtbaarder wanneer het voorbeeld wordt aangepast naar bijvoorbeeld een letselschadeslachtoffer die niet meer in staat is

om te werken en een immateriële schadevergoeding van € 130.000 ontvangt. Volgens de richtlijnen van de gemeente Urk³⁹ zal de immateriële schadevergoeding waarschijnlijk volledig worden vrijgesteld, terwijl de gemeente Utrecht in beginsel, gelet op het maximum van € 30.000, een aanzienlijk gedeelte van de immateriële schadevergoeding als middelen in aanmerking mag nemen.

Ten aanzien van ongelijke behandeling als gevolg van verschillen op beleidsniveau in de uitvoering tussen gemeenten onderling geldt dat

‘enige ongelijkheid een bewust aanvaard en ook toelaatbaar gevolg is van de keuze voor decentralisatie van bevoegdheden. Deze verschillen zijn functioneel voor het bereiken van de doelstellingen van de WvB [thans Participatiewet; ASOH & MFV]. Het gemeentelijk beleid vindt tenslotte enerzijds haar oorsprong in wettelijke kaders en anderzijds haar legitimatie in het lokale democratische bestel.’⁴⁰

De wetgever moge de ongelijkheid in het kader van de Participatiewet bewust aanvaarden en toelaten, partijen in een letselschadeproces zouden dit niet mogen doen. Het uitgangspunt bij letselschade is immers dat een slachtoffer *volledig* wordt gecompenseerd voor zijn schade. Op het moment dat partijen overeenstemming bereiken over de hoogte van de schade, zou het letselschadeslachtoffer dit schadebedrag effectief moeten ontvangen. Immers, dit is de (im)materiële schade die door het slachtoffer wordt geleden. Wanneer de gemeente vervolgens een deel van de vergoeding terugvordert dan wel de bijstandsuitkering voor de toekomst kort vanwege de ontvangst van de schadevergoeding, zal het slachtoffer niet effectief de beschikking krijgen over de met de wederpartij overeengekomen schadevergoeding. Het slachtoffer zal mogelijk de schadevergoeding moeten aanwenden om in het dagelijks levensonderhoud te voorzien, terwijl de schadevergoeding eigenlijk is bestemd om bepaalde schadeposten te vergoeden. Met andere woorden, het slachtoffer komt door het overeengekomen bedrag aan schadevergoeding niet ‘in de plus’. Dit is niet juist.

9. Uitspraak Rechtbank Zeeland-West-Brabant

De uitspraak van de Rechtbank Zeeland-West-Brabant van 16 april 2014 lijkt deze gedachtegang te bevestigen. In deze deelgeschilprocedure was het slachtoffer in het ziekenhuis behandeld in verband met klachten aan haar rechter- en linkerbeen. Ten gevolge van door het ziekenhuis gemaakte fouten is een viertal amputatie-ingrepen noodzakelijk geworden, waardoor het slachtoffer haar beide benen niet meer heeft. Door het ziekenhuis is aansprakelijkheid erkend en er is in totaal € 100.000 bevoorschot. Het slachtoffer was al geruime

35. CRvB 17 mei 2011, ECLI:NL:CRVB:2011:BQ5236.

36. CRvB 4 juli 2006, ECLI:NL:CRVB:2006:AY3565.

37. CRvB 22 februari 2011, ECLI:NL:CRVB:2011:BP5677.

38. Zoals de gemeente Amsterdam.

39. De gemeente Urk hanteert immers het beleid dat waar sprake is van blijvende invaliditeit en er geen perspectief op het verwerven van inkomen boven het bijstandsniveau bestaat, immateriële schadevergoeding in het geheel niet in aanmerking wordt genomen bij het vermogen.

40. Eiselin 2013, p. 17.

tijd, ook al voor de medische fouten, aangewezen op een bijstandsuitkering.

De rechtbank overweegt dat de bijstandsuitkering is bedoeld om de ontvanger in staat te stellen daarmee in de noodzakelijke kosten van zijn of haar levensonderhoud te voorzien wanneer daarvoor geen of onvoldoende inkomsten uit arbeid beschikbaar zijn. Het karakter van de schadevergoeding die het slachtoffer heeft ontvangen en nog zal ontvangen van het ziekenhuis is tweeledig: de uitkering betreft schade van materiele aard (onder meer kosten voor huishoudelijke hulp en gemaakte reiskosten) en schade van immateriële aard. De schade-uitkering is uitdrukkelijk niet bedoeld om te voorzien in de normale noodzakelijke kosten van levensonderhoud.

Alhoewel de gemeente nog niet is overgegaan tot terugvordering van de door het slachtoffer ontvangen bijstandsuitkering, acht de rechtbank de kans aanzienlijk dat zij daartoe wel zal overgaan, nu dat strookt met de regelgeving op dat gebied en de signalen die er vanuit de gemeente zijn gegeven.

De rechtbank overweegt verder dat als ten gevolge van de schade-uitkering de voorziening die het slachtoffer had om de normale kosten van levensonderhoud te bekostigen wegvalt, dat in beginsel leidt tot een 'gat' in haar financiële huishouding. De rechtbank is van oordeel dat van haar, gelet op het karakter van de schade-uitkering, niet kan worden gevergd dat zij die uitkering besteedt aan kostenposten waarvoor die uitkering geen vergoeding is. Bij het wegvallen van de bijstandsuitkering valt een bron voor het betalen van dagelijkse kosten van levensonderhoud weg zonder dat daarvoor een compensatie wordt betaald. Om deze reden moet het uitvallen van de uitkering volgens de rechtbank als schade worden gezien.

De rechtbank gaat vervolgens in op de vraag of de schade ex artikel 6:98 van het Burgerlijk Wetboek (BW) voor vergoeding in aanmerking komt. De rechtbank oordeelt dat de schade bestaande uit het verlies van aanspraken op een bijstandsuitkering aan het ziekenhuis kan worden toegerekend, letten op de aard van de aansprakelijkheid, de aard van de schade en de voorzienbaarheid van de schade. De rechtbank gaat hierbij in op het feit dat het ziekenhuis een veiligheidsnorm heeft geschonden, die er juist toe strekt om letsel zoals het slachtoffer is overkomen, te voorkomen. Volgens de rechtbank is dan ook sprake van grove schuld aan de zijde van het ziekenhuis, hetgeen een ruime toerekening rechtvaardigt. Onder deze omstandigheden kan ook schade die buiten de normale lijn der verwachtingen ligt, worden toegerekend. Aangezien het in deze situatie gaat om het wegvallen van een uitkering, die is bedoeld om daarmee te voorzien in de noodzakelijke kosten van levensonderhoud, waarvan de voorwaardelijkheid in de zin dat alleen bij het niet hebben van vermogen die uitkering wordt verleend, niet aan het slachtoffer kan worden tegengeworpen. Het feit dat het slachtoffer al was aangewezen op een uitkering voor het intreden van het letsel, speelt volgens de rechtbank geen rol ten aanzien van de voorzienbaarheid. De

financiële consequenties van het verlies van aanspraak op een uitkering zijn evenzeer een voorzienbaar gevolg van de normschending die heeft geresulteerd in het letsel, als het verlies van verdienvermogen, eventueel resulterende in een uitkerings situatie, dat zou zijn als het slachtoffer wel zou hebben gewerkt.

Het beroep van het ziekenhuis op de redelijkheid en billijkheid wordt eveneens door de rechtbank verworpen. Het ziekenhuis baseert dit beroep op de mogelijkheid dat het slachtoffer zou besluiten het smartengeldvermogen levenslang in stand te houden, waarmee zij een levenslange suppletieplicht voor het ziekenhuis zou creëren. De rechtbank acht een dergelijk scenario niet realistisch en overweegt daarnaast dat het in het belang van het slachtoffer is om zelf te bepalen waaraan en wanneer zij haar schadevergoeding besteedt. Dit belang prevaleert boven het belang van het ziekenhuis.

De rechtbank komt dan ook tot de conclusie dat indien er aan de zijde van het slachtoffer sprake is van verlies van aanspraak of terugvordering van haar bijstandsuitkering, dat schade oplevert die door het ziekenhuis dient te worden vergoed.

9.1 *Uitgangspunten*

De uitspraak van de Rechtbank Zeeland-West-Brabant is uniek: een soortgelijke situatie is voor zover ons bekend niet recent aan een rechter voorgelegd. Met deze uitspraak van de rechter in eerste aanleg hebben partijen in de letselschadepraktijk een eerste aanwijzing gekregen hoe om te gaan met een bijstandsgerechtigd letselschadeslachtoffer.

Men kan zich, zoals het ziekenhuis in de onderhavige zaak ook al deed, de vraag stellen of het redelijk is dat een aansprakelijke partij tot in lengte van dagen de bijstandsuitkering voor haar rekening moet nemen. Het slachtoffer ontving immers al een bijstandsuitkering en uit het vonnis kan niet afgeleid worden dat dit in de toekomst – zonder fout – anders zou zijn geweest. Men zou hiertegenover kunnen zetten dat het ook merkwaardig zou zijn wanneer de samenleving via de Participatiewet blijft betalen, daar waar een fors bedrag voor allerlei schade beschikbaar is gekomen, maar dat wel vrij besteedbaar is. De uitspraak van de Rechtbank Zeeland-West-Brabant past daarmee in de algemene tendens dat een aansprakelijke partij steeds minder de schade kan afwentelen op de samenleving. Een uitspraak van de CRvB van 19 juni 2013⁴¹ en het regresrecht van gemeenten, zoals geïntroduceerd in de Wet maatschappelijke ondersteuning 2015, zijn hier voorbeelden van.

De uitspraak is echter wel casuïstisch van aard en laat belangrijke vragen onbeantwoord. In de onderhavige zaak had de door het ziekenhuis gemaakte fout geen arbeidsvermogensschade veroorzaakt: het letselschadeslachtoffer was reeds voor

41. In deze zaak oordeelde de CRvB dat het een gemeente vrijstaat om met een beroep op de eigen verantwoordelijkheid van een benadeelde te verlangen dat de aansprakelijke partij voor een voorziening (in casu betrof het een traplift) wordt aangesproken. Zie CRvB 19 juni 2013, ECLI:NL:CRVB:2013:776.

de fout al bijstandsgerechtigd. De schadevergoeding was dus uitdrukkelijk niet bedoeld om te voorzien in de normale noodzakelijke kosten van levensonderhoud. In de situatie dat wél sprake is van arbeidsvermogensschade als gevolg van een fout, ligt de zaak complexer. Wanneer door een aansprakelijke partij compensatie betaald wordt aan een bijstandsgerechtigde voor arbeidsvermogensschade, ziet zij daarmee ook op vergoeding van kosten die onder de ‘algemeen noodzakelijke kosten van het bestaan’ volgens artikel 5 onder b Participatiewet geschaard kunnen worden. Een slachtoffer kan dan een bijstandsuitkering hebben ontvangen voor de noodzakelijke kosten van levensonderhoud en vervolgens gecompenseerd zijn door de aansprakelijke partij voor arbeidsvermogensschade. Omdat in de onderhavige zaak geen sprake was van deze ‘overlap’, biedt deze zaak helaas weinig handvatten hoe om te gaan met deze lastige materie.

Voorts was in de onderhavige uitspraak sprake van een geschonden norm die gekwalificeerd kon worden als een veiligheidsnorm. Hoe zou het oordeel hebben geluid als het geen duidelijk omliggende veiligheidsnorm betrof? En verder: hoe zou een rechter bijvoorbeeld oordelen bij 50 procent aansprakelijkheid jegens een volwassen fietser, waarbij de aard van de aansprakelijkheid (de facto risicoaansprakelijkheid) duidelijk afwijkt van de onderhavige situatie? Vragen die stof tot nadenken opleveren en benadrukken dat met deze uitspraak helaas nog niet alle vraagstukken rondom bijstandsgerechtigde letselschadeslachtoffers zijn opgelost.

Met de uitspraak van de Rechtbank Zeeland-West-Brabant in de hand hebben bijstandsgerechtigde letselschadeslachtoffers wel een eerste houvast om het (mogelijk) wegvallen van de bijstand als schade bij de aansprakelijke partij neer te leggen. Zeker in situaties waarin toetsing aan artikel 6:98 BW (aard van de aansprakelijkheid, aard van de schade en voorzienbaarheid van de schade) in het voordeel van het slachtoffer spreekt, verschaft de uitspraak meer duidelijkheid. Door een aansprakelijke partij zal dan ook gevolg moeten worden gegeven aan deze uitspraak van de Rechtbank Zeeland-West-Brabant: een bijstandsgerechtigd slachtoffer mag niet met schade blijven zitten als gevolg van het intrekken dan wel terugvorderen van de bijstandsuitkering. Mogelijk dat de wijze waarop de rechtbank tot een oplossing is gekomen wel creativiteit bij verzekeraars uitlokt. Zij kunnen mogelijk (zeker wanneer geen sprake is van arbeidsvermogensschade) meer gaan aansturen op periodieke vergoeding van (im)materiële schade om terug- of invordering van de bijstand te omzeilen. Naar het oordeel van de auteurs dient het belang van een slachtoffer hierbij wel voorop te staan, zodat hij zelf kan bepalen *waaraan* en *wanneer* de schadevergoeding wordt uitgegeven. Met andere woorden, wanneer een slachtoffer bijvoorbeeld zou besluiten het (periodiek ontvangen) smartengeldvermogen in stand te houden, waardoor hij (op termijn) niet langer voor bijstand in aanmerking komt, kan er (alsnog) een suppletieplicht voor de aansprakelijke partij ontstaan dan wel blijven bestaan.

Uit de (bestuursrechtelijke) jurisprudentie blijkt dat gemeenten vaak pas na het afwikkelen van een letselschadezaak op de hoogte zijn gesteld van de precieze (samenstelling van de) schadevergoeding. Op dat moment zal een aansprakelijke partij geen gehoor meer (hoeven) geven aan het bericht van het slachtoffer dat hij gekort gaat worden op de bijstandsuitkering. Om die reden verdient het ook de sterke voorkeur om de gemeente reeds voor het afwikkelen van een zaak op de hoogte te brengen van de (samenstelling van de) schadevergoeding en zodoende te achterhalen of de bijstandsgerechtigde een terugvordering of intrekking van de bijstandsuitkering tegemoet kan zien. De onzekerheid van terugvordering dan wel intrekking door de gemeente kan worden ondervangen wanneer de aansprakelijke partij een bijstandsgarantie afgeeft. De aansprakelijke partij staat dan garant voor de situatie dat de gemeente de bijstandsuitkering intrekt of terugvordert. Op deze manier kan in de praktijk gehoor worden gegeven aan de waardevolle uitspraak van de Rechtbank Zeeland-West-Brabant.