

TWEEDE SET VRAGEN 10-12-2020

Let op 20, 21, 23, 36 en 52 kunnen niet voor AO beantwoord worden, in oplegbrief wordt toegezegd dit voor de volgende VGR te doen

Lijst van feitelijke vragen over drie brieven inzake CAF-11

Kamerstuk 31066-753, Brief d.d. 04-12-2020, Reactie op het verzoek van het lid Omtzigt om twee documenten en toelichting conceptadvies Landsadvocaat 2009

Nr	Vraag
-----------	--------------

- | | |
|---|--|
| 1 | Herinnert u zich dat bij het opstellen van de second opinion over ambtsmisdrijven (bijlage bij Kamerstuk 31066, nr. 653) uitsluitend gebruik is gemaakt van openbare documenten, waaronder de rapporten van de Adviescommissie Uitvoering Toeslagen (AUT; de adviescommissie die geen onderzoek deed), het rapport van de Nationale ombudsman uit 2017 en de documenten die in november 2019 zijn vrijgegeven in een procedure op basis van de Wet openbaarheid van bestuur (Wob) van RTL Nieuws en Trouw? |
|---|--|

DJZ

is gevraagd of, op basis van de documenten die als bijlagen zijn gevoegd bij de brieven over CAF die in 2019 aan de Kamer zijn gestuurd, alsmede de CAF-documenten die in 2019 op grond van de Wet openbaarheid van bestuur openbaar zijn gemaakt, en de eventuele aanvullende documenten, een verplichting bestaat tot het doen van aangifte van ambtsmisdrijven, waarvoor op grond van artikel 162 van het Wetboek van Strafvordering een aangifteplicht geldt.

- | | |
|---|--|
| 2 | Herinnert u zich hetgeen de opsteller van de second opinion heeft verklaard over de 'opdracht, uitvoering en beperkingen', te weten: "De uitgevoerde opdracht en, daarmee, het in dit memorandum vervatte advies zijn aan beperkingen onderhevig. Ten eerste is ons uitsluitend gevraagd om een juridisch advies te geven op basis van een bestaande aan ons aangeleverde set informatie, die deels afkomstig is uit door derden uitgevoerde onderzoeken. Wij hebben geen eigen onderzoek verricht. Hoewel wij geen aanwijzingen hebben dat de werkzaamheden die ten grondslag liggen aan de informatie die aan ons is verstrekt ondeugdelijk zijn uitgevoerd, kunnen wij geen uitspraken doen over de compleetheid en/of juistheid van de aan ons voorgelegde informatie, noch over de deugdelijkheid van de onderzoeken en andere werkzaamheden die aan de verzameling van die informatie ten grondslag hebben gelegen. Wij kunnen niet uitsluiten dat, indien wij zelf onderzoek hadden gedaan, wij andere onderzoeksmethoden hadden gebruikt en/of andere informatie hadden geselecteerd. Om de voornoemde redenen kunnen wij geen conclusies trekken van feitelijke aard en dit memorandum dient zodoende niet te worden gelezen als een onderzoeksrapport of andersoortige vaststelling omtrent feitelijke gebeurtenissen." (Pagina 2 second opinion). |
|---|--|

DJZ

Ik herinner mij de tekst van het memorandum van de

- | | |
|---|--|
| 3 | Herinnert u zich dat in de second opinion werd gesteld dat er inzake de casus CAF Hawaii geen redelijk vermoeden van een ambtsmisdrijf (valsheid in geschrifte) zou zijn en dat die conclusie stoelt op de volgende redenering: "De staatssecretaris van Financiën heeft in zijn |
|---|--|

antwoorden op Kamervragen aangegeven dat de onjuiste datum op de casusbeschrijving van Casus Hawaï het gevolg is van een "typfout". De Documenten bevatten geen relevante informatie op basis waarvan moet worden getwijfeld aan de juistheid van dit antwoord van de staatssecretaris van Financiën."

DJZ

Ik herinner mij de tekst van het memorandum van de

- 4 Kunt u toelichten op grond waarvan u in uw beantwoording over de vragen over een eventuele aanvullende aangifte stelt dat er sinds het gereedkomen van de second opinion en de aangifte 'geen nieuwe elementen' zouden zijn die nopen tot een aanvullende aangifte? Welk onderzoek ligt ten grondslag aan deze beantwoording?

DJZ

De betreffende zinsnede ziet op de vraag of het vermelden van een verkeerde datum in de Casusbeschrijving CAF 11 Hawaï leidt tot de verplichting tot het doen van aangifte van een vermoeden van valsheid in geschrifte. In mijn brief van 4 december jl. heb ik vervolgens aangegeven dat ik in hetgeen het lid Omtzigt op 11 november jl. naar voren heeft gebracht over de kwestie van de datering van de Casusbeschrijving CAF 11 Hawaï geen nieuwe elementen zie die mij tot de conclusie zouden brengen dat er in dat verband nu wel een aangifteplicht voor het vermoeden van valsheid in geschrifte bestaat. De betreffende zinsnede moet ook in deze context gelezen worden.

In de second opinion is ingegaan op de vraag of sprake is van valsheid in geschrift omdat de Belastingdienst/Toeslagen een verkeerde datum heeft vermeld op een casusbeschrijving van de 'casus Hawaï'. De betreffende casusbeschrijving is betrokken bij de second opinion die is uitgevoerd door de op dit punt. De komt tot de conclusie dat de betrokken documenten geen aanwijzingen bevatten dat er getwijfeld moet worden aan de uitleg dat er sprake zou zijn van een typfout. In hetgeen aan de orde is gekomen tijdens het debat van 11 november jl. en de stukken die daarin besproken zijn, heb ik geen nieuwe aanwijzingen aangetroffen die op dat punt een ander licht schijnen.

- 5 Heeft u zelf kennisgenomen van de openbaar gemaakte factsheets – behorend bij notities aan de staatssecretaris van 11 en 14 juni 2019 - waaruit volgt dat uit informatie van Belastingdienst Toeslagen zelf vast is komen te staan dat onjuiste en verouderde en gedateerde informatie uit 2011 in de casusbeschrijving is omschreven als een onderzoek in uit 2013?

FJZ

Ja. Mijn ambtsvoorganger heeft hierover ook melding gemaakt in onder meer antwoord 1 op de feitelijke vragen van de vaste commissie Financiën die op 11 juni 2019 zijn beantwoord.¹

- 6 Wilt u bij de beantwoording van deze vragen expliciet ingaan op hetgeen is gesteld in factsheet 14 (Informeren Kamer), waar onder het kopje 'mogelijke onjuistheden' wordt erkend dat de in de casusbeschrijving genoemde inspectie-actie niet in 2013 maar in 2011 plaats vond, en dat die eerder inspectie bovendien niet (alleen) zag op gastouders van het bureau in maar op juist op allerlei gastouders in de regio Wilt u hierbij ook ingaan op factsheet 6, waarin wordt gesteld dat het 'verouderde' signaal uit 2011 en een email van de FIOD uit 2012 'mee' hebben gewogen? Wilt u hierbij ook betrekken dat de later opgedoken GGD-mail uit september 2013 van GGD zag op één gastouder en niet op het GOB?

FJZ

¹ Kamerstukken II, 2018/19, 31066, nr. 493.

Deze informatie heeft mijn ambtsvoorganger reeds gedeuid in de beantwoording van de feitelijke vragen van de vaste commissie Financiën op 11 juni 2019.

- 7 Kunt u puntsgewijs toelichten welke informatie is weggelakt in factsheet 14, behorende bij de notitie van 14 juni 2019, over het 'Informeren Kamer'. Wilt u de Kamer alsnog een ongelakte versie van dit document doen toekomen?

UHB/DJZ

Het betrof een opsomming van 6 punten waarbij de Kamer op het CAF-dossier verkeerd geïnformeerd was in het verleden. Deze worden als conclusies/adviezen gezien en daarom als persoonlijke beleidsopvatting (artikel 11.1 Wob) gelakt. Aangezien u hier nu specifiek om vraagt treft u de betreffende pagina ongelakt in de bijlage.

- 8 Bent u zich bewust van het feit dat de zogeheten review van 7 juni 2019 (in opdracht van Belastingdienst), die u recent aan de Kamer heeft verstrekt, feitelijk onjuist is? Bent u bekend met de informatie dat het niet klopt dat er in drie resterende dossiers toch sprake zou zijn van onvolkomenheden? Realiseert u zich dat een van die dossiers een ouder betreft die in december 2019 heeft ontvangen, en dat die zaak nu voorligt bij de Commissie Werkelijke Schade?

FJZ

Ik ben mij ervan bewust dat dit feitenrelaas in juni 2019 in korte tijd is gemaakt op basis van de tot dan toe beschikbare informatie en dat er nadien ook aanvullende informatie over CAF 11 (en andere CAF-zaken) is verzameld en geanalyseerd. Dit is gebeurd ter voorbereiding op het onderzoek van de ADR en de werkzaamheden van de AUT. Op de individuele casus die u noemt, kan ik niet ingaan.

- 9 Op grond van welk onderzoek of welke advisering stelt u in uw beantwoording van 2 december 2020 dat u aan (de omgang met/gang van zaken rond) het memo van maart 2017 'geen vermoedens' ontleent dat er sprake zou kunnen zijn van een redelijk vermoeden van een of meerdere ambtsmisdriven? Kunt u in dit licht toelichten waarom in de aangifte uiteindelijk ook het jaar 2017 is opgenomen, waarbij is verwezen naar de Directie Toeslagen?

DJZ

In mijn brief van 4 december jl. heb ik uiteengezet waarom er geen herleeft plicht tot aangifte bestaat nu onder meer het memo uit 2017 bekend is geworden. De betreffende passage ziet op de vraag of de documenten die recent boven tafel zijn gekomen aanleiding geven tot de verplichting aangifte te doen van vermoedens van andere strafbare feiten dan waar al aangifte van is gedaan. Het OM bestudeert nu de aangifte van het vermoeden van knevelarij (artikel 366 Sr) en beroepsmatige discriminatie (artikel 137g Sr). Het is uit eindelijk aan het OM om zijn eigen onderzoek in te stellen en te bepalen welke documenten het hiervoor nodig acht. Dat geldt ook voor het betreffende memo van maart 2017. Voor de goede orde wil ik hier nogmaals benadrukken dat het OM geenszins wordt ingeperkt door de aangifte tot de vermoedens van strafbare feiten zoals die zijn neergelegd in de aangifte.

- 10 Kunt u toelichten wat u precies bedoelt met de volgende formulering in uw antwoord: "Het is immers niet zo dat ieder nalaten om te handelen waar dat aangewezen was, een misdrijf is waarop een strafrechtelijke sanctie staat. Ook is het niet zo dat het handelen in strijd met bestuursrechtelijke normen leidt tot strafrechtelijke aansprakelijkheid."?

DJZ

Met de betreffende passage heb ik uiteengezet dat het niet nakomen van een

bestuursrechtelijke norm of zelfs het evident handelen in strijd met een bestuursrechtelijke norm, niet gelijk is te trekken aan een strafbaar feit. Met andere woorden kan het heel goed zijn dat een gedraging niet strookt met een bestuursrechtelijke norm en dat dit betekent dat het bestuursorgaan in bestuursrechtelijke zin onrechtmatig heeft gehandeld. Dit betekent echter niet automatisch dat er ook sprake is van een strafrechtelijke overtreding of misdrijf. Voor dat laatste is van belang dat de gedraging is de kwalificeren als een strafbaar feit zoals opgenomen in het Wetboek van Strafrecht.

- 11 Volgt hieruit dat er inzake het memo naar uw opvatting inderdaad sprake is van nalaten om te handelen, d.w.z. nalaten om te handelen naar een uitspraak van de hoogste bestuursrechter? Zo nee, wilt u uitvoerig toelichten waarom hier naar uw opvatting geen sprake zou zijn van nalatigheid, gegeven het feit dat na maart 2017 procedures (over stopzettingen en terugvorderingen) tegen ouders doorliepen, geen compensatie werd geboden, (dwang-) invorderingen doorliepen, en ouders op onterechte gronden werden aangemerkt als fraudeur?

DJZ

In mijn brief van 4 december jl. heb ik toegelicht dat ik van oordeel ben dat er geen aanleiding is voor een aanvullende aangifte van een vermoeden van ambtsmisdrijven, dat zou blijken uit de documenten die recent boven tafel zijn gekomen. Met uw Kamer heb ik reeds gedeeld dat de adviezen van de betreffende ambtenaar een zeer treffende analyse van de problematiek in de CAF-11 zaak vormen en dat het memo opnieuw laat zien dat kritische signalen van medewerkers over de werkwijze in de CAF-11 zaak helaas pas veel te laat de aandacht hebben gekregen die zij verdienden.

- 12 Indien u van opvatting zou zijn dat sprake is van nalatigheid: heeft u onderzoek laten doen naar de vraag of sprake is van verwijtbare nalatigheid? Heeft u daarnaast onderzoek laten doen naar de vraag of de nalatigheid in 2017 moet worden opgevat als plichtsverzuim? Zo nee, waarom niet?

DJZ

In mijn brief van 4 december jl. heb ik toegelicht dat ik van oordeel ben dat er geen aanleiding is voor een aanvullende aangifte van een vermoeden van ambtsmisdrijven, dat zou blijken uit de documenten die recent boven tafel zijn gekomen. Het Wetboek van Strafrecht kent geen algemeen verbod op verwijtbare nalatigheid. De nalatigheid dient te zijn gekoppeld aan een specifieke situatie, zoals in het geval dat er wordt nagelaten om hulp te bieden aan iemand die in ogenblikkelijk levensgevaar verkeert, bijvoorbeeld een drenkeling. Daarvan is in dit geval geen sprake. Eventuele onderzoeken naar het handelen of nalaten een ambtenaar zijn persoonsgerichte onderzoeken. Het is vast gebruik dat ik uw Kamer niet informeer over individuele personele aangelegenheden. Wel heb ik u in de voortgangsrapportage ingelicht over de voortgang op het onderzoek dat loopt naar een melding van mogelijke misstand waarmee ook invulling wordt gegeven aan de motie van de leden Van Kooten-Arissen en Leijten aangenomen over dit onderzoek.² Wanneer de betreffende documenten in dit kader relevant zijn, dan kan de onderzoeker deze betrekken.

- 13 Heeft u onderzoek laten doen naar de vraag of in de zomer van 2019 (ook) sprake is geweest van mogelijke plichtsverzuim, mogelijke ambtsovertredingen of ambtsmisdrijven door de cruciale informatie uit het memo en uit de factsheets te onthouden aan parlement, aan de pers (in de Wob) en aan betrokken ouders en gastouderbureau(s)? Zo nee, waarom niet?

DJZ

² Kamerstukken II, 2019-20, 31066, nr. 647.

De inlichtingenplicht van artikel 68 Grondwet is gericht op ministers en staatssecretarissen en deze regel wordt gesanctioneerd met de vertrouwensregel. Het niet nakomen van een bestuursrechtelijke norm zoals de Wob, is niet gelijk te trekken aan een strafbaar feit. Eventuele onderzoeken naar het handelen of nalaten een ambtenaar zijn persoonsgerichte onderzoeken. Het is vast gebruik dat ik uw Kamer niet informeer over individuele personele aangelegenheden. Wel heb ik u in de voortgangsrapportage ingelicht over de voortgang op het onderzoek dat loopt naar een melding van mogelijke misstand waarmee ook invulling wordt gegeven aan de motie van de leden Van Kooten-Arissen en Leijten aangenomen over dit onderzoek. Wanneer de betreffende documenten in dit kader relevant zijn, dan kan de onderzoeker deze betrekken.

- 14 Kunt u de volgende passage toelichten: "Aan het verzoek om het advies van de Landsadvocaat uit 2009 met uw Kamer te delen kan ik niet tegemoetkomen. Het is staand kabinetsbeleid om adviezen van de Landsadvocaat niet openbaar te maken. Hier wordt slechts in zeer uitzonderlijke situaties van afgeweken. Zoals ik ook al in mijn brief van 11 november jl. heb aangegeven, zie ik geen aanleiding om in dit geval van het kabinetsbeleid af te wijken. Het gaat hier om adviezen van een advocaat aan zijn cliënt, die behoren tot de vertrouwelijke relatie tussen advocaat en cliënt. Die vertrouwelijke relatie is van fundamenteel belang voor onze rechtsstaat, ook als de overheid cliënt is. Elke partij moet zich volledig en in vertrouwen kunnen laten adviseren door zijn advocaat, om zijn of haar rechtspositie te kunnen bepalen. Als dit anders zou zijn, dan zou het de Landsadvocaat onmogelijk gemaakt worden om goed als de advocaat van de Staat te functioneren. Hij kan dan niet in vrijheid adviseren over de procespositie van zijn cliënt."? Deelt u de menig dat het hier niet om een advies gaat in een lopende rechtszaak maar een advies hoe de wet geïnterpreteerd dient te worden om daarna te handelen? Is het juist niet zo dat dit advies daarom zeker wel openbaar gemaakt zou moeten worden?

DJZ

*Zoals ik in mijn gelijktijdig met deze antwoorden **verstuurde brief** heb toegelicht, zal ik niet voldoen aan het verzoek van de vaste commissie voor Financiën van 9 december jl. Het belang van de Staat verzet zich tegen het verstrekken van dergelijke adviezen. Zoals is uiteengezet in de Kamerbrieven van 2002 en 2016 van de minister van BZK worden persoonlijke beleidsopvattingen in stukken voor intern beraad geen onderdeel gemaakt van het politieke debat. Dit kan ook gaan om adviezen van externen die bij dat beraad betrokken zijn. Het gaat hier bovendien om adviezen die zijn tot stand gekomen in de vertrouwelijke relatie tussen een advocaat en zijn cliënt. Die vertrouwelijke relatie is van fundamenteel belang voor onze rechtsstaat, ook als de overheid cliënt is. Elke partij moet zich volledig en in vertrouwen kunnen laten adviseren door zijn advocaat, om zijn of haar rechtspositie te kunnen bepalen. Als dit anders zou zijn, dan zou het de Landsadvocaat onmogelijk gemaakt worden om goed als de advocaat van de Staat te functioneren. Hij kan dan niet in vrijheid adviseren over de procespositie van zijn cliënt. Ik deel uw standpunt niet dat dit anders zou zijn als het advies geen betrekking heeft op een lopende rechtszaak maar een uitleg geeft aan de wet. Ook in het geval er sprake is van een wetsuitleg is dit een advies gegeven in de vertrouwelijke relatie tussen advocaat en cliënt.*

- 15 **Is elk van de CAF-zaken afzonderlijk aan de orde geweest in het tripartiete overleg? Zo nee, kunt u aangeven over welke CAF-zaken het tripartiete overleg een besluit genomen heeft over de *una via* beslissing?**

TSL

Alleen bij CAF-zaken waar na onderzoek door Belastingdienst/Toeslagen bleek dat er sprake was van een vermoeden van een strafbaar feit zijn besproken in het tripartiete overleg. Het

³ Eén nog lopend onderzoek is om die reden niet in de lijst opgenomen.

betreft de volgende zaken:³

- CAF 02, [] / Caledonië
- CAF 16, [] []
- CAF 68, Hook
- CAF 72, Banzai
- CAF 138, Leguaan
- CAF 139, Medusa
- CAF 140, Jafar
- CAF 141, Poppins
- CAF 146, Telescoop
- CAF 149, []

- 16 Is aan het tripartiete overleg (of nu de weegploeg toeslagen) duidelijk voorgelegd hoe de ouders onder het bestuursrecht behandeld zouden worden? Ofwel was het OM op de hoogte van de keiharde, illegale behandeling door de belastingdienst van de toeslaggerechtigden?

TSL

In het tripartiete overleg (TPO) wordt in overleg met de FIOD en het Functioneel Parket (FP) besloten of een bepaalde zaak strafrechtelijk wordt opgepakt of dat de zaak bestuursrechtelijk wordt opgepakt. Op het moment dat een zaak in het TPO wordt besproken is doorgaans het toezicht al uitgevoerd. De wijze waarop het toezicht is uitgevoerd is niet besproken. Wel zijn er in de loop der jaren presentaties voor het FP gehouden waar o.a. het toezicht van Toeslagen werd toegelicht.

- 17 Kunt u een (geanonimiseerd) dossier opsturen van CAF 11 of een andere CAF-zaak op basis waarvan het tripartiete overleg een *una via* besluit nam?

TSL

CAF 11 is niet in het tripartite overleg besproken. De mogelijkheid om een geanonimiseerd dossier, bestaande uit een pre-weeg document op basis waarvan besloten werd, te verstrekken zal worden bekeken en besproken met het Functioneel Parket. CHECK DJZ/FJZ

- 18 Zijn de klachtprocedures die in het memorandum van [] onder punt 4 en 5 worden besproken achteraf alsnog formeel gegrond verklaard?

TSL

De zaak onder punt 4 was een eis tot schadevergoeding van het GOB, die is afgewezen. De rechtbank heeft het GOB later in een door haar geïnitieerde procedure ook in het ongelijk gesteld. Inmiddels is er overleg over een mogelijke minnelijke schikking. De klacht als bedoeld onder punt 5 van het memo was gericht aan de Nationale Ombudsman die heeft geresulteerd in het rapport 'Geen fair play, maar power play'. Drie dezelfde tijd bij Toeslagen ingediende klachten door dezelfde gemachtigde zijn direct gegrond verklaard.

- 19 Herinnert u zich dat het memo van [] stelt dat het managementteam (MT) verantwoordelijk is voor het gehele proces, ook op inhoud? Hoe is achteraf het MT feitelijk tot verantwoording geroepen? Zijn medewerkers die verantwoordelijk waren voor de werkwijze alsnog werkzaam binnen de dienst? Zo ja, in welke functies zijn ze werkzaam? Zo nee, zijn ze op non actief gesteld?

BOA-O&P

Ik spreek niet met uw Kamer over individuele ambtenaren.

³ Eén nog lopend onderzoek is om die reden niet in de lijst opgenomen.

- 20 Is duidelijk geworden hoe het MT tot de conclusie gekomen is dat hoger beroep wenselijk was ondanks het afbreukrisico? Zijn notities en adviezen daarover beschikbaar? Zo ja, kunt u die dan doen toekomen aan de Kamer?

TSL

Deze vraag kan nog niet beantwoord worden. Behoeft nader onderzoek en afstemming en wederhoor met het toenmalige MT.

- 21 Hoe heeft het MT akkoord gegeven op het niveau van de beantwoording van vragen aan de Afdeling? Is daar een advies in gegeven? Zo ja kan dit advies met de Kamer gedeeld worden?

TSL

Deze vraag kan nog niet beantwoord worden. Behoeft nader onderzoek en afstemming en wederhoor met het toenmalige MT.

- 22 Herinnert u zich dat de [] tijdens het verhoor door de Parlementaire Ondervragingscommissie Kinderopvangtoeslag (POK) heeft gesteld dat in de CAF 11-zaak sprake zou zijn van "ernstige administratieve tekortkomingen"? Hoe verhoudt zich deze uitspraak met de uitspraak van de voormalige staatssecretaris tijdens het debat op 4 juli 2019, dat er geen aanleiding was? Staat u achter deze uitspraak van de []

FJZ

Ja, dat herinner ik mij. In de eerste fase van het CAF 11-onderzoek zijn tekortkomingen geconstateerd in de administratie van een aantal gastouders en het gastouderbureau. Het gaat dan om gebreken in contracten en urenstaten die vooringevuld zijn of ook zien op niet-bestaande dagen. De [] refereert hieraan. Een nader onderzoek naar het recht op kinderopvangtoeslag was daarom verdedigbaar. De heer Snel gaat in op de overgang naar de behandeling van de ouders. Er was geen sprake van individueel toerekenbare informatie die het stopzetten van de lopende toeslag op dat moment rechtvaardigde voor alle ruim 300 ouders.

- 23 Herinnert u zich dat de [] tijdens het verhoor door de POK heeft gesteld dat helder overwogen is waarom in hoger beroep is gegaan tegen de uitspraak van november 2015? Zijn deze overwegingen schriftelijk vastgelegd? Is daar een advies over beschikbaar? Een verslag?

TSL

Deze vraag kan nog niet beantwoord worden. Behoeft nader onderzoek en afstemming en wederhoor met het toenmalige MT.

- 24 Kunnen alle onderdelen die met verwijzing naar artikel 11.1 van de Wob zijn weggelakt in de bijlagen alsnog naar de Kamer worden gestuurd?

DJZ

- 25 Waarom is één zin in het memo van het directoraat-generaal Belastingdienst aan OCW met verwijzing naar artikel 11.1 van de Wob weggelakt? Is die zin na 10 jaar nog te classificeren als een persoonlijke beleidsopvatting? Wat mag de samenleving niet weten? (bijlage 5)

DJZ

- 26 Waarom is 'Wat wil Toeslagen' deels weggelakt met verwijzing naar artikel 11.1 van de Wob, alsmede een deel van de conclusie? (bijlage 7)

DJZ

- 27 Waarom zijn de juridische risico's rond het wettelijk regime weggelakt met verwijzing naar artikel 11.1 van de Wob? (bijlage 8)

DJZ

- 31 Waarom is het gedeelte in bijlage 6 onder '3.2 strafrechtelijke vervolging' weggelakt met verwijzing naar artikel 11.1 van de Wob?

DJZ

Artikel 11.1 van de Wob ziet op persoonlijke beleidsopvattingen in stukken die zijn opgesteld ten behoeve van intern beraad. Persoonlijke beleidsopvattingen in stukken die zijn opgesteld ten behoeve van intern beraad worden geen onderdeel gemaakt van het politieke debat. Dit is in lijn met het staande kabinetsbeleid zoals verwoord in de Kamerbrieven van 2002 en 2016 van de minister van BZK en de motie van uw Kamer van 20 februari 2020 (28 362, nr. 26).

- 28 Is de rechter medegedeeld dat de wet geen betaling binnen een bepaalde termijn na afname kinderopvang eist? (bijlage 6)

TSL

Tot 2012 stond er geen termijn in de regelgeving. Dat is voor zover achterhaald kon worden altijd aan de rechter medegedeeld. Daarbij is in voorkomende gevallen wel aangegeven, dat B/T van mening is dat dit niet betekent dat er helemaal geen termijn is. Daarnaast heeft de Raad van State voor het eerst op 17 juli 2013 geoordeeld dat ook al staat er geen termijn in de wetgeving, de achtergrond van de kinderopvangtoeslag wel met zich meebrengt dat de kosten ten tijde van de opvang of kort daarna voldaan moeten zijn.⁴ Sinds 1 januari 2012 is in artikel 11f van de Regeling Wko bepaald dat een gastouder uiterlijk binnen twee kalendermaanden na afloop van het tijdvak betaald moeten worden. Voor opvang in een kindercentrum is geen termijn opgenomen in de regelgeving. Belastingdienst/Toeslagen sluit voor opvang in een kindercentrum daarom aan bij de termijn voor gastouderopvang. Deze werkwijze is als zodanig ook steeds aan de rechter medegedeeld. Daarnaast is deze werkwijze per 20 december 2019 ook opgenomen in het Verzamelbesluit Toeslagen.

- 29 Waarom is Belastingdienst Toeslagen doorgegaan met procederen tegen ouders over de eigen bijdrage terwijl de Landsadvocaat had gemeld dat het juridisch niet onomstreden was? (bijlage 6)

FJZ

De Landsadvocaat heeft kort gesteld geadviseerd dat het toekennen van kinderopvangtoeslag op basis van de betaalde kosten redelijk is, en het nihil stellen van de kinderopvangtoeslag pleitbaar. Dit advies is opgekomen in een tijd waarin betreffende enige situaties het vermoeden bestond dat sprake was van misbruik van toeslagen. Ik kan mij voorstellen dat toen de afweging is gemaakt door te procederen, bijvoorbeeld betreffende de vraag of het schenken van de eigen bijdrage door een opvangorganisatie toelaatbaar was. Ik betreur het dat helaas niet meer is te achterhalen wat de exacte afwegingen zijn geweest om het advies van de Landsadvocaat betreffende het toekennen van kinderopvangtoeslag op basis van de betaalde kosten niet toe te passen.

- 30 Wie heeft wanneer het besluit door te procederen genomen dan wel goedgekeurd?

TSL/FJZ

PM

⁴ ECLI:NL:RVS:2013:371

- 32 Is te verklaren waarom het directoraat-generaal Belastingdienst op 22 september 2010 aan OCW laat weten dat het niet zo is dat vraagouders moeten bloeden voor een frauduleus gastouderbureau, als blijkt dat tenminste 1/3 rechtmatig is? (bijlage 5)

FJZ

Dit is helaas niet meer te achterhalen.

- 33 Op welke wijze speelt het bewust doorprocederen tegen vraagouders van [] door de Belastingdienst om de grenzen van de wet te verkennen mee in de herbeoordeling van mensen die zich hebben gemeld bij de hersteloperatie?

FJZ/VT

Op individuele casussen van vraagouders kan ik niet ingaan. Wel kan ik in zijn algemeenheid aangeven dat bij verschillende gastouderbureaus sprake was van een verscheidenheid aan gevallen, zoals aanvragen met terugwerkende kracht, voor te hoge uren en/of zonder het betalen van een eigen bijdrage. Destijds werd de kinderopvangtoeslag ook regelmatig door een gastouderbureau aangevraagd en rechtstreeks op het bankrekeningnummer van het gastouderbureau uitbetaald. Dat in deze gevallen Belastingdienst/Toeslagen zekerheid zoekt over de juiste juridische duiding, acht ik begrijpelijk. In zijn algemeenheid kan tegen beter weten in doorprocederen een aspect zijn dat bij de herbeoordeling een rol speelt. Ten aanzien van de behandeling van de ouders bij de [] is advies gevraagd aan de Commissie van Wijzen. De Commissie is tot het oordeel gekomen dat over 2008 en 2009 sprake is van groepsgewijze institutionele vooringenomenheid, op basis van vier elementen tezamen bezien en ruimhartig beoordeeld:

- 1. De lopende kinderopvangtoeslag van alle rond de 2.000 ouders werd eind 2009 niet meer uitbetaald, zonder dat deze ouders de gelegenheid hadden om zich tegen de plotselinge stopzetting te verweren. Volgens de Commissie rechtvaardigen duidelijke vermoedens van fraude bij [] die handelwijze niet, althans niet in de gevallen waarin de kinderopvangtoeslag niet op de rekening van [] maar op de rekening van de ouders werd gestort.*
- 2. De Landsadvocaat heeft begin 2010 op verzoek van de Belastingdienst/Toeslagen een advies uitgebracht. Daarin adviseert hij om in ieder afzonderlijk geval een individuele beoordeling toe te passen. Op nihil stellen (= terugvordering van de ouders van de aan [] betaalde kinderopvangtoeslagen) zou slechts mogen plaatsvinden nadat de ouders de gelegenheid hadden gekregen om aan te tonen dat er wel kosten op hen hadden gedrukt, aldus het advies. Desondanks zijn in of na september 2010 groepsgewijs maatregelen genomen, waaronder 783 nihilstellingen, voor groepen ouders zoals die door de FIOD per fraudepatroon waren ingedeeld. Pas in de daarop volgende bezwaarfase heeft individuele beoordeling plaatsgevonden.*
- 3. In de gevallen waarin een onjuiste ingangsdatum werd aangenomen, heeft de Belastingdienst/Toeslagen zelf een ingangsdatum vastgesteld (naar de datum van een VOG) zonder de ouders daaromtrent te horen. Pas na een rechterlijke uitspraak waarin die handelwijze werd afgekeurd, is de ouders om aanvullende gegevens gevraagd.*
- 4. De behandeling van bezwaarschriften tegen de terugvorderingsbeschikkingen, aangevangen in 2010, is pas na jaren afgerond, soms pas in 2014.*

- 34 Is het geoorloofd overheidshandelen als het rechtssysteem en belastinggeld wordt gebruikt om grenzen van wetten te verkennen, terwijl de wetgever zou moeten beslissen over reden waarom iemand als fraudeur wordt aangemerkt?

FJZ/VT

Het is niet in alle gevallen duidelijk wat de wetgever heeft bedoeld. In die situaties is het geoorloofd en gewenst als een overheidsinstantie zijn standpunt aan een rechter voorlegt om duidelijkheid te verkrijgen over de wijze waarop de wet moet worden uitgelegd en toegepast.

- 35 Speelt het standpunt van **de FIOD** en Belastingdienst dat het niet betalen van een eigen bijdrage - al dan niet via schenkingsconstructies - als fraude wordt gezien een rol bij het doorprocederen in 2010 tegen de vraagouders van []? zo ja, hoe weegt deze (vooringenomen) houding mee in de herbeoordeling van [] in de pre-CAF-zaken door de Commissie van Wijzen?

FJZ/VT

Op de individuele casus die u noemt, kan ik niet ingaan. Wel kan ik aangeven dat de Commissie van Wijzen inmiddels tot het oordeel is gekomen dat bij de ouders van de [] over de jaren 2008 en 2009 sprake is geweest van groepsgewijze institutionele vooringenomenheid. Zie hiervoor ook antwoord 33. Verder kan ik in zijn algemeenheid zeggen dat rondom schenkingsconstructies verschillende vermoedens van misbruik een rol hebben gespeeld bij de behandeling van ouders en bij de rechtsvraag wat in dit geval een juiste oplossing zou zijn. Dat bij schenkingsconstructies sprake kan zijn van fraude is door de Raad van State vastgesteld. Dat ouders hiervan ook de dupe zijn geworden, is ook destijds al onderkend. Daarom werd ook overleg gezocht tussen B/Toeslagen, Financiën en SZW om te komen tot een oplossing voor de ouders. Deze werd helaas toen niet gevonden, waardoor ouders de gehele kinderopvangtoeslag moesten terugbetalen.

- 36 **Kunt u een toelichting geven op de 600 verstuurde brieven over VOG's (deze liggen volgens de bijlage bij de FIOD)? Wat is er met deze VOG's bij de FIOD gebeurd? Liggen deze VOG's daar nog? Zo nee, welke actie is in gang gezet?**

TSL

Deze vraag kan nog niet beantwoord worden. Behoeft nader onderzoek en afstemming.

- 37 Wie stuurt het 'Advies CAF dossier Hawaii' in maart 2020 naar de Auditdienst Rijk (ADR)?

FJZ/VT

Via de ADR [] bij de Belastingdienst heeft de landelijk [] dit advies onder de aandacht van de ADR gebracht.

- 38 Waarom maakt de ADR nergens melding van het memo?

UHB/ADR

Aan de ADR is gevraagd te onderzoeken of en wanneer de ambtelijke en politieke top van problemen op de hoogte was. De ambtelijke top is gedefinieerd als één of meer leden van de Bestuursraad van het ministerie van Financiën. De politieke top is gedefinieerd als de minister of de staatssecretaris van het ministerie van Financiën. Volgens de informatie van de ADR destijds was de ambtelijke en politieke top niet op de hoogte van het memo.

De ADR heeft onderzoek gedaan naar de hieronder aangegeven problemen. Uit dit onderzoek blijkt dat de ambtelijke top eerder van de problemen op de hoogte was dan de datum van het memo. Hieronder de problemen waar de ADR onderzoek naar heeft gedaan met de momenten dat de ambtelijke top daarvan in ieder geval op de hoogte was.

- *het overschrijden van beslistermijnen inzake ingediende bezwaarschriften (december 2012)*

- de intensieve uitvraag van bewijsstukken (mei 2013)
- de onduidelijkheid over ontbrekende bewijsstukken (februari 2014)
- het ontbreken van proportionaliteit (maatwerk) (oktober 2012)
- het ontbreken van de mogelijkheid voor een persoonlijke betalingsregeling (kwalificatie 'opzet / grove schuld') (januari 2006)
- het stopzetten van toelagen voordat onderzoek bij de burger was gedaan (september 2013)

Voor de politieke top gelden, met uitzondering van de laatstgenoemde, dezelfde momenten. Van het stopzetten van toelagen voordat onderzoek bij de burger was gedaan was de politieke top in ieder geval in augustus 2017 op de hoogte.

- 39 Kan het begeleidende bericht aan de ADR, met het versturen van het memo, naar de Kamer worden gestuurd?

UHB

In de bijlage treft u de mail waarmee het memo naar de ADR is gestuurd. Persoonsgegevens en twee zinnen met daarin privé informatie zijn daarbij niet zichtbaar gemaakt.

- 40 Wie heeft het memo op 4 en 5 juni 2019 gezien en/of gelezen op het Kerndepartement?

FJZ

Het memo is niet gedeeld met het Kerndepartement. Het memo is binnen de Belastingdienst op ambtelijk niveau gedeeld met twee medewerkers van de conserdirectie Uitvoerings- en Handhavingsbeleid en twee medewerkers die in 2017 werkzaam waren bij DGBel/Juridische Zaken. [] Toelagen en een medewerker van Toelagen hebben dit memo ook ontvangen.

- 41 Wie is er op 4, 5 of 6 juni 2019 gesproken óver het memo, en door wie is diegene gesproken?

FJZ

In de eerste versie van de factsheets van 5 juni 2019 heeft een verwijzing naar het memo gestaan in factsheet 6. Deze factsheets zijn per e-mail verstuurd en besproken binnen de werkgroep die met de voorbereiding bezig was voor de kamerbrief van 11 juni 2019. Hierop waren zowel medewerkers als de ambtelijke top aangesloten. Een verwijzing naar het memo heeft ook op een actielijst van 6 juni 2019 gestaan, waarbij twee actiepunten aan het Directoraat-Generaal Belastingdienst waren toegewezen om te verduidelijken waar het memo in 2017 was besproken en met wie. In hoeverre daarna nog over het memo zelf is gesproken valt niet meer te achterhalen. In opvolgende versies van de factsheets komt dit onderwerp niet meer terug. Ter verduidelijking merk ik op dat factsheets werden gebruikt als zijnde werkdokument, waarvan de inhoud gedurende de betreffende weken wijzigde en werd aangevuld. Onderwerpen en inhoud stonden niet vooraf vast, maar wijzigden op basis van nieuwe informatie of aandachtspunten.

- 42 Is de schrijver van het memo gesproken in juni 2019?

FJZ

[] heeft met de schrijver van het memo gesproken.

43 Waar is naar het memo gezocht in de archieven van Belastingdienst/Toeslagen?

FJZ

Er is gezocht binnen het archiefsysteem van de MT-vergaderingen van Belastingdienst/Toeslagen. Zoals ik ook in mijn brief van 10 november jl. heb vermeld, was het memo hierin niet opgeslagen. Onlangs is gebleken dat het memo in 2017 wel via e-mail onder de MT-leden van Belastingdienst/Toeslagen is verspreid.

44 Wie heeft het memo gezien en besproken in maart 2017?

FJZ

Het memo is in 2017 besproken tussen de MT-leden van Belastingdienst/Toeslagen, zij hebben het memo via e-mail ontvangen. In het memo wordt geadviseerd om over de casus contact op te nemen met DGBel/JZ, daar is het memo echter niet besproken of ontvangen.

45 Wat is de huidige functie van de mensen die het memo in 2017 hebben besproken binnen de Belastingdienst en/of de Rijksoverheid?

FJZ

Ik ga niet in op de loopbaan van individuele ambtenaren.

46 Waarom zijn de passages van het memo gelakt in oktober 2020?

DJZ

Bij brief van 20 oktober jl. heb ik het interne vaktechnische memo van 13 maart 2017 aan uw Kamer gestuurd. Zoals ik heb aangegeven in de begeleidende brief zijn in de toegezonden memo de persoonlijke beleidsopvattingen van de betrokken ambtenaar onleesbaar gemaakt. Dit is in lijn met het staande kabinetsbeleid zoals verwoord in de Kamerbrieven van 2002 en 2016 van de minister van BZK en de motie van uw Kamer van 20 februari 2020 (28 362, nr. 26). Hierin komt steeds naar voren dat persoonlijke beleidsopvattingen in stukken voor intern beraad geen onderwerp worden gemaakt van het politiek debat. Mede daarom is in de kabinetsreactie van de minister van BZK van 29 september jl. toegezegd dat gerichte verzoeken om specifieke documenten in principe worden gehonoreerd. De documenten worden zelf ontdaan van de persoonlijke beleidsopvattingen. Op deze wijze heb ik het betreffende interne vaktechnische memo ook behandeld. In dit memo is een duidelijk onderscheid te maken tussen de normaal geschreven passages waarin hoofdzakelijk feiten worden beschreven en de cursief geschreven delen waarin de opsteller haar persoonlijke visie geeft op de zaak. Laatstgenoemde passages zijn aangemerkt als persoonlijke beleidsopvattingen van de opsteller van het memo.

47 Op advies van wie zijn de passages gelakt in de eerdere vrijgegeven versie?

DJZ

Als bewindspersoon en ondertekenaar van de brief ben ik verantwoordelijk voor de inhoud hiervan.

48 Waarom zijn adviezen geduid als een 'persoonlijke beleidsopvatting'?

DJZ

Zie hiervoor het antwoord op 46.

- 49 Wat is de gemiddelde doorlooptijd van een bezwaar, waarnaar in het memo uit 2017 wordt verwezen, nu? In hoeveel dagen wordt een bezwaar gemiddeld opgepakt?

TSL

De gemiddelde doorlooptijd van bezwaren is momenteel iets meer dan 50 dagen. De doorlooptijd is het afgelopen jaar flink teruggedrongen, nadat ze in de loop van 2019 was opgelopen. Sommige bezwaren kunnen niet worden opgepakt in verband met samenhang met behandeling in de Uitvoeringsorganisatie Herstel Toeslagen.

- 50 Wat is de kortste doorlooptijd van de behandeling van een bezwaar en wat is de langste doorlooptijd?

- 51 Hoe snel wordt een bezwaar nu in de meest snelle behandeling opgepakt en wat is de langste duur?

TSL

De kortste doorlooptijd is nul dagen. De langste doorlooptijd van een bezwaar die in het huidige kwartaal werd afgehandeld bedroeg 980 dagen. Dit betrof een bezwaarschrift waarbij in overleg met de burger is verdaagd. In 2020 was de doorlooptijd bij minder dan 1 procent van de bezwaren langer dan een jaar.

Kamerstuk 31066-748 - Brief d.d. 04-12-2020, Reactie op het verzoek van het lid Omtzigt, gedaan tijdens het algemeen overleg van 15 oktober 2020, met betrekking tot de rol van het Openbaar Ministerie in CAF

- 52 Hoeveel zaken zijn er vanuit Toeslagen aangebracht in de tripartite overleg (weegploeg Toeslagen) in de jaren 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017?

TSL

Deze vraag kan nog niet beantwoord worden. Behoeft nader onderzoek en afstemming.

- 53 Hoeveel zaken zijn er vanuit CAF-onderzoeken voorgelegd aan de weegploeg Toeslagen?

TSL

Dit betreft 11 CAF-zaken, zie tevens het antwoord op vraag 15.

- 54 Hoeveel CAF-onderzoeken zijn ontstaan bij toeslagen zonder bemoeienis van het CAF-team?

TSL

Van de in totaal 169 met de naam CAF aangeduide onderzoeken bij Toeslagen zijn er 66 zonder enige vorm van samenwerking met het CAF-team gedaan.

Kamerstuk 31066-749 - Brief d.d. 04-12-2020, Reactie op het verzoek van het lid Omtzigt, gedaan tijdens het debat over het Pakket Belastingplan 2021, om nadere aangifte Kinderopvangtoeslagaffaire

- 55 Klopt het dat werkinstructies over het vaststellen van fraude betiteld kunnen worden als contra legem?

VT/FJZ

De brief van de staatssecretaris van Financiën van 3 juni 2004 (DGB 2004/3005) geeft de volgende definitie van 'contra legem': "Als werkelijk contra legem gewezen zou ik slechts die beslissingen willen beschouwen, die noch met de tekst, noch met de geschiedenis, noch met het systeem van de wet in overeenstemming zijn en dus duidelijk ingaan tegen hetgeen de wetgever heeft tot uitdrukking gebracht en heeft gewild, of vermoedelijk zou hebben gewild, indien het gegeven geval hem voor ogen had gestaan." (G.J. Wiarda, 3 typen van rechtsvinding, Deventer: Tjeenk Willink 1999 (4e druk), p. 40). Betoogd zou kunnen worden dat de grens nog verder ligt. De wet zou ook niet in strijd mogen zijn met algemene rechtsbeginselen, zoals het gelijkheidsbeginsel. Als er in een bepaald geval in beginsel sprake is van strijd met de wet, maar als dit gerechtvaardigd kan worden doordat bij strikte toepassing van de wet strijd met het gelijkheidsbeginsel zou ontstaan, dan kan de vraag worden opgeworpen of nog sprake is van contra legem. Ook de rechter mag aan meer toetsen dan de wet. Als sprekend voorbeeld daarvoor kan artikel 79 van de Wet op de rechterlijke organisatie (voorheen artikel 99) dienen. Daarin staat onder andere dat de Hoge Raad handelingen, arresten, vonnissen en beschikkingen mag vernietigen wegens schending van het recht. Tot 1963 stond er: wegens verkeerde toepassing of schending der wet. Deze wijziging werd ingevoerd om tot uitdrukking te brengen dat recht meer dan wet is. Ook in het advies van [] en [] dat is opgenomen als eerste bijlage van de brief van 3 juni 2004, wordt uitgebreid op het begrip 'contra legem' ingegaan. Ik heb nog geen werkinstructies over fraude aangetroffen die ik als contra legem zou betitelen. Wel meen ik dat bijvoorbeeld een werkinstructie waarin de suggestie wordt gewekt dat een opzet, grove schuld oordeel kan worden geveld op basis van een generieke norm of het niet betalen van de eigen bijdrage van de kinderopvangkosten juridisch onder de maat was.

- 56 Waarom wordt de handelswijze over het opleggen van opzet/grove schuld (O/GS) niet voorgelegd aan het Openbaar Ministerie?

UHB (Adr onderzoek)

- 57 Zijn alle inmiddels bekende werkinstructies rond O/GS en het vaststellen van O/GS geanalyseerd op hun rechtmatigheid?

UHB (Adr onderzoek)

- 58 Waarom wordt verwezen een ontkrachtte introductie zin in 'Memo Palmen', maar vergeten dat hetzelfde juridisch advies spreekt van gebruik van 'onjuiste rechtsgronden' voor het stopzetten van toeslagen en dat 'er onzorgvuldig-, en onrechtmatigheden in het proces en [...] diverse rechtsbeginselen geschonden [zijn]'?

DJZ

In mijn brief van 4 december jl. heb ik uiteengezet waarom er geen herleeft plicht tot aangifte bestaat nu onder meer de memo uit 2017 bekend is geworden. De betreffende passage ziet op de vraag of de documenten die recent boven tafel zijn gekomen aanleiding

geven tot de verplichting aangifte te doen van vermoedens van andere strafbare feiten dan waar al aangifte van is gedaan. Daarover heb ik uw Kamer toegelicht waarom dit naar mijn oordeel niet het geval is. Met de betreffende passage heb ik uiteengezet dat het niet nakomen van een bestuursrechtelijke norm of zelfs het handelen in strijd met een strafrechtelijke norm, niet gelijk is te trekken aan een strafbaar feit. Met andere woorden kan het heel goed zijn dat een gedraging in niet strookt met een bestuursrechtelijke norm en dat dit betekent dat het bestuursorgaan onrechtmatig heeft gehandeld. Dit betekent echter niet automatisch dat er ook sprake is van een strafrechtelijke overtreding of misdrijf. Voor dat laatste is van belang dat de gedraging is de kwalificeren als een strafbaar feit zoals opgenomen in het wetboek van strafrecht. In de zin waarop uw vraag waarschijnlijk doelt wordt wel degelijk gerefereerd aan de constatering in het betreffende memo dat Belastingdienst/Toeslagen zich niet heeft gehouden aan de geldende bestuursrechtelijke normen. Juist doordat verkeerde rechtsgronden voor het stopzetten zijn gebruikt en doordat er in bestuursrechtelijke zin onzorgvuldig en onrechtmatig is gehandeld –zo volgt uit de analyse in 2017- is een volgens het memo inhoudelijk gezien sterke zaak bij de rechter niet in stand gebleven. Maar het enkele feit dat een bestuursrechter een besluit van een bestuursorgaan niet in stand laat omdat er bestuursrechtelijke normen zijn geschonden, betekent niet automatisch dat er dus ook strafrechtelijke normen zijn geschonden.