



Rapport

Datum: 18 augustus 2006
Rapportnummer: 2006/288

Klacht

Verzoekster klaagt erover dat de Visadienst van het Ministerie van Buitenlandse Zaken, ondergebracht bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND), haar onjuist heeft geïnformeerd over de mogelijkheid om een rechtsmiddel in te stellen tegen de afwijzende beslissing van 25 september 2003 van haar verzoek om ambtshalve advies over een door haar partner in Nigeria in te dienen aanvraag om verlening van een machtiging om voorlopig verblijf (mvv).

Verzoekster klaagt er tevens over dat de Visadienst namens de minister van Buitenlandse Zaken haar verzoek om vergoeding van de kosten die zij heeft gemaakt voor rechtsbijstand in het kader van het op 20 oktober 2003 ingediende bezwaarschrift bij brief van 6 mei 2004 heeft afgewezen.

Beoordeling

Algemeen

1. Voordat een vreemdeling een aanvraag om een machtiging tot voorlopig verblijf (mvv) indient bij de Nederlandse vertegenwoordiging in het buitenland kan de in Nederland verblijvende referent, hierover eerst advies vragen aan de Visadienst van het Ministerie van Buitenlandse Zaken, ondergebracht bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND). De referent wordt van de uitkomst van het advies op de hoogte gebracht en indien het advies positief is, erop gewezen dat de betreffende vreemdeling voor het verkrijgen van een mvv een aanvraag moet indienen bij de Nederlandse vertegenwoordiging.

2. Op 12 januari 2004 overwoog de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (zie Achtergrond) dat de referentenprocedure niet gericht is op enig rechtsgevolg en het verzoek van de referent om advies daarom niet gelijk kan worden gesteld met een aanvraag in de zin van de Algemene wet bestuursrecht (Awb). Tot dan was de gedragslijn van de Visadienst dat het verzoek van de referent om advies een besluit vereiste in de zin van artikel 1:3, eerste lid, Awb. Bij een negatief advies werd de referent in de beschikking gewezen op de hiertegen openstaande rechtsmiddelen. Sinds de uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak kan er geen rechtsmiddel meer worden ingesteld tegen een advies. Het aanwenden van een rechtsmiddel is nu alleen mogelijk tegen de beslissing op de mvv-aanvraag die de vreemdeling bij een Nederlandse vertegenwoordiging in het buitenland heeft ingediend. De Afdeling Bestuursrecht had in haar uitspraak geen overgangsregeling opgenomen. De uitspraak had daarom ook betrekking op zaken waarin reeds vóór 12 januari 2004 een rechtsmiddel was aangewend.

I. Ten aanzien van het vermelden van een rechtsmiddel

Bevindingen

1. Verzoekster verzocht de Visadienst op 18 juli 2003 om advies met betrekking tot een nog in te dienen aanvraag om verlening van een mvv aan haar partner in Nigeria. De Visadienst wees namens de minister van Buitenlandse Zaken dit verzoek bij beschikking van 25 september 2003 af. Conform de toen geldende gedragslijn bevatte de beschikking een rechtsmiddelenverwijzing. Verzoekster diende op 20 oktober 2003 een bezwaarschrift in tegen het negatieve advies.

2. De Visadienst verklaarde het bezwaarschrift op 12 februari 2004 niet-ontvankelijk. De Visadienst verwees daarbij naar de uitspraak van 12 januari 2004 van de Afdeling Bestuursrechtspraak. In de begeleidende brief deelde de Visadienst onder meer mee zich te realiseren dat in de beschikking van 25 september 2003 een rechtsmiddelenclausule was opgenomen; gelet op de uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak stond hem echter geen andere mogelijkheid open dan het ingediende bezwaarschrift niet-ontvankelijk te verklaren.

3. Verzoekster klaagt erover dat de Visadienst haar in de beschikking op 25 september 2003 onjuist heeft geïnformeerd over het openstaande rechtsmiddel.

4. De minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie liet in reactie op de klacht weten dat was gehandeld volgens de destijds geldende gedragslijn omdat ten tijde van dit advies nog de mogelijkheid bestond om tegen een negatief advies een bezwaarschrift in te dienen.

Beoordeling

5. Het vereiste van actieve en adequate informatieverstrekking houdt in dat bestuursorganen burgers met het oog op de behartiging van hun belangen actief en desgevraagd van adequate informatie voorzien.

6. De mededeling van de Visadienst in de beschikking van 25 september 2003 dat rechtsmiddelen konden worden aangewend, was op dat moment geheel naar waarheid. De Visadienst kon ook niet op de hoogte zijn van de inhoud van de latere uitspraak van 12 januari 2004. Door in die omstandigheden te voldoen aan de verplichting om in een beschikking een rechtsmiddelenverwijzing op te nemen, is gehandeld in overeenstemming met het vereiste van actieve en adequate informatieverstrekking.

De gedraging van de Visadienst is op dit punt behoorlijk.

II Ten aanzien van de afwijzing van het verzoek om vergoeding van gemaakte kosten.

Bevindingen

1. Verzoeksters gemachtigde diende op 23 maart 2004 bij de Visadienst een klacht in over de behandeling van het bezwaarschrift van 20 oktober 2003 en verzocht om vergoeding van de kosten die zijn cliënte had gemaakt voor het inroepen van rechtsbijstand voor het indienen van het bezwaarschrift. De Visadienst deelde in reactie hierop bij brief van 6 mei 2004 mee dat nu er geen sprake was van toerekenbaar onrechtmatig overheidshandelen er ook geen aanleiding bestond om de gemaakte kosten te vergoeden.

2. Op 4 juni 2004 diende verzoeksters gemachtigde bij de Visadienst een bezwaarschrift in tegen de reactie van 6 mei 2004. De Visadienst liet de gemachtigde in reactie hierop bij brief van 7 juli 2004 weten dat het niet mogelijk was om bezwaar aan te tekenen tegen een afwijzende beslissing op een verzoek om kostenvergoeding en dat het bezwaarschrift van 4 juni 2004 derhalve als beroepschrift was doorgezonden aan de rechtbank te Den Haag.

3. Op 25 augustus 2004 zond de rechtbank het bezwaarschrift vervolgens door naar de Nationale ombudsman met de mededeling dat de rechtbank niet bevoegd is dit te behandelen. De Nationale ombudsman heeft daarop met instemming van verzoekster de brief van 4 juni 2004 in onderzoek genomen als klacht over een gedraging van de Visadienst.

4. De minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie achtte in haar reactie verzoeksters klacht over het afwijzen van het verzoek om vergoeding van de kosten ongegrond.

De minister deelde mee dat het verzoek was afgewezen omdat er geen sprake was geweest van toerekenbaar onrechtmatig overheidshandelen.

Beoordeling

5. Het is voldoende aannemelijk dat verzoekster naar aanleiding van de rechtsmiddelenverwijzing in de beschikking kosten voor rechtsbijstand heeft gemaakt die achteraf gezien onnodig waren. Kosten voor rechtsbijstand behoren in dergelijke omstandigheden naar maatschappelijke opvattingen niet voor rekening van de betrokkene te komen.

Dit brengt mee dat de Visadienst het verzoek om vergoeding van die kosten niet kon afwijzen op de grond dat geen sprake was geweest van toerekenbaar onrechtmatig handelen. Door dat toch te doen is in strijd gehandeld met het redelijkheidsvereiste.

De gedraging van de Visadienst is op dit punt niet behoorlijk.

6. De Nationale ombudsman ziet aanleiding de ministers een aanbeveling te doen.

Conclusie

De klacht over de onderzochte gedraging van de Visadienst van het Ministerie van Buitenlandse Zaken, ondergebracht bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst, is gegrond ten aanzien van de afwijzing van het verzoek om vergoeding van de kosten wegens schending van het redelijkheidsvereiste.

Voor het overige is de klacht niet gegrond.

AANBEVELING

De Nationale ombudsman geeft de minister van Buitenlandse Zaken en de minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie in overweging om de kosten die verzoekster heeft gemaakt voor het invoeren van rechtsbijstand te vergoeden.

Onderzoek

Op 26 augustus 2004 ontving de Nationale ombudsman via de Rechtbank te Den Haag, sector Bestuursrecht, het bezwaarschrift (met bijlagen) van 3 juni 2004 in de procedure van mevrouw M., ingediend door de heer mr. G.E. Eind te Zoetermeer. De Visadienst had dit bezwaarschrift op 7 juli 2004 als beroepschrift doorgezonden naar de afdeling Bestuursrecht van de rechtbank te Den Haag. De griffier van de rechtbank deelde in de begeleidende brief aan de Nationale ombudsman mee dat de rechtbank niet bevoegd is dit beroep te behandelen. Het bezwaarschrift is hierna met instemming van verzoekster door de Nationale ombudsman in behandeling genomen als klacht over een gedraging van de Visadienst.

Naar deze gedraging, die wordt aangemerkt als een gedraging van de minister van Buitenlandse Zaken en de minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie gezamenlijk, werd een onderzoek ingesteld.

In het kader van het onderzoek werd de minister van Buitenlandse Zaken en de minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie verzocht op de klacht te reageren en een afschrift toe te sturen van de stukken die op de klacht betrekking hebben.

Vervolgens werd verzoekster in de gelegenheid gesteld op de verstrekte inlichtingen te reageren.

Het resultaat van het onderzoek werd als verslag van bevindingen gestuurd aan betrokkenen. De minister van Buitenlandse Zaken en de minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie deelden mee zich met de inhoud van het verslag te kunnen verenigen.

Verzoeksters gemachtigde gaf binnen de gestelde termijn geen reactie.

Informatieoverzicht

De bevindingen van het onderzoek zijn gebaseerd op de volgende informatie:

1. Beschikking van 25 september 2003.
2. Bezwaarschrift van 20 oktober 2004.
3. Beschikking van 12 februari 2004.
4. Klacht van 23 maart 2004.
5. Reactie Visadienst van 6 mei 2004.
6. Bezwaarschrift van 3 juni 2004.
7. Brief van de Visadienst van 7 juli 2004.
8. Brief van de rechtbank Den Haag aan de Nationale ombudsman van 25 augustus 2004.
9. Standpunt minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie van 20 december 2004.
10. Standpunt minister van Buitenlandse Zaken van 10 januari 2005.

Bevindingen

Zie onder Beoordeling.

Achtergrond

Uitspraak van 12 januari 2004 van de Afdeling Bestuursrechtsspraak van de Raad van State, (200306128/1, JV 2004, 82)

Hierin wordt in rechtsoverweging 2.4.1. het volgende overwogen:

“Dat oordeel van de minister over de situatie van referent vormt een onderdeel van de beoordeling van een aanvraag van een mvv, doch is geen vereiste voor het indienen daarvan en is, indien het is gegeven in de referentenprocedure, los van de beoordeling van een door de wet geëiste aanvraag van de vreemdeling tot verlening van een mvv, ook niet gericht op enig rechtsgevolg. Het in de wet voorziene rechtsgevolg, de rechtmatigheid van de beoogde overkomst van de vreemdeling voor verblijf langer dan drie maanden, is verbonden aan verlening op aanvraag van de vreemdeling van een daartoe vereiste mvv. Hoewel een negatief schriftelijk oordeel grond biedt om de aanvraag van de mvv af te wijzen, kan een enkele schriftelijke mededeling dat, indien bij gelijkblijvende omstandigheden een aanvraag van een mvv zal worden ingediend, deze zal moeten worden afgewezen, omdat aan een van de terzake gestelde vereisten niet wordt voldaan,

daarom niet met een afwijzend besluit op zo een aanvraag gelijk worden gesteld.”

In rechtsoverweging 2.4.2. wordt onder meer het volgende overwogen:

“Er bestaat onvoldoende grond om partijen te volgen in hun betoog dat het in de brief van (...) neergelegde oordeel van de minister niettemin gelijk gesteld dient te worden met een besluit, als bedoeld in artikel 8:1 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb), omdat het voor de vreemdeling of de referent als belanghebbende onevenredig bezwarend is om slechts in het kader van de afwijzing van een aanvraag van een mvv een negatief oordeel omtrent de situatie van de referent in bezwaar en in rechte aan te kunnen vechten. De vreemdeling, ten behoeve van wie een referentenprocedure is gevoerd en aldus een oordeel van de minister is ingewonnen, zal, indien hij in rechte wenst op te komen tegen een negatief oordeel van de minister, een aanvraag tot verlening van een mvv kunnen indienen. Dit is voor hem niet onevenredig bezwarend.”