



Rapport

Datum: 2 oktober 2007

Rapportnummer: 2007/212

Klacht

Verzoekers klagen erover dat de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) hen niet in het bezit heeft gesteld van een kopie van de rapportage van het Bureau Medische Advisering (BMA) vóór het uitbrengen van de beslissing op de verblijfsaanvraag.

Beoordeling

Algemeen

1. Een vreemdeling kan een verblijfsvergunning aanvragen voor een verblijf in Nederland op medische gronden. De Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) kan in dat geval eerst bij het Bureau Medische Advisering (BMA) medisch advies vragen, voordat de staatssecretaris van Justitie (voorheen de minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie) een beslissing neemt op de aanvraag.

In de Vreemdelingencirculaire 2000 (zie Achtergrond) en in de interne werkinstructie van de IND (2003/17) is de procedure beschreven. Deze procedure houdt onder meer in dat de IND zo snel mogelijk onderkent in welk geval het BMA om advies moet worden gevraagd. Vervolgens stelt de IND standaardvragen aan het BMA, onder andere wat de aard is van de medische klachten en of deze klachten kunnen worden behandeld in het land van herkomst. Na ontvangst van de adviesaanvraag wordt zo spoedig mogelijk beslist. De vreemdeling moet worden gehoord over het medisch advies, als de informatie in het advies afwijkt van de gegevens die de vreemdeling heeft verstrekt.

2. De Nationale ombudsman heeft onderzoek ingesteld naar vier afzonderlijke klachten. De klachten hielden in dat de IND het BMA-advies pas tegelijk met de beschikking heeft toegestuurd en niet vóór de beschikking. In de loop van het onderzoek zijn deze klachten gebundeld. Verzoekers reageerden ieder voor zich. Hierna volgt een gezamenlijke beschrijving van de gang van zaken. In drie van de vier zaken hadden de gemachtigden ook om de onderliggende stukken van het BMA-advies verzocht, en in één zaak bleek ook de lange duur van de behandeling aan de orde. Daarom komen deze onderwerpen apart aan de orde.

De Nationale ombudsman heeft daarnaast een onderzoek ingesteld naar aanleiding van een klacht over de lange duur van de behandeling van een aanvraag om een verblijfsvergunning om medische redenen. Naar aanleiding van die klacht wordt een apart rapport (2007.01093) uitgebracht, en wordt ook een aanbeveling gedaan.

I. Bevindingen

A. Het pas bij de beschikking meezenden van het BMA-rapport.

1. Verzoekers dienden een aanvraag in om verlening van een verblijfsvergunning om medische redenen. Het BMA gaf lopende de procedure medisch advies aan de IND. De IND reageerde niet op de verzoeken van de gemachtigden om het advies toe te zenden, en zond dit advies tegelijk met de beschikking naar betrokkenen.

2. Hierna volgt een beschrijving per zaak.

Verzoeker M.

M., uit Azerbeidzjan, diende op 22 april 2005 zijn aanvraag in. Op 25 augustus bracht het BMA advies uit, waarin onder andere stond, dat

- verzoeker ernstige psychische klachten had: posttraumatische stressstoornis en suïcidaal;
- er voldoende adequate behandelmogelijkheden aanwezig waren in Baku, Azerbeidzjan, zij het dat bij het uitblijven van een medische behandeling een medische noodsituatie op korte termijn niet was uitgesloten;
- betrokkene kon reizen, waarbij hij wel enige medische voorziening nodig had.

Op 2 september 2005 schreef verzoekers gemachtigde aan de IND dat hij ervan uitging dat de IND advies zou vragen aan het BMA en verzocht hij op voorhand om toezending van het rapport, onder verwijzing naar eerdere brieven.

Op 8 september 2005 (twee weken na de ontvangst van het advies) wees de toenmalige minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie (thans staatssecretaris van Justitie) de aanvraag af op grond van het BMA-advies.

M. was het hier niet mee eens en gaf aan dat de medisch behandelaar behandeling in het land van herkomst onmogelijk achtte en dat zelfs spreken over terugkeer onverantwoordelijk was.

Verzoeker A.

A., uit Ghana, diende op 9 november 2004 zijn aanvraag in. Op 2 juni 2005 verzocht de IND aan het BMA om advies. De IND ontving dit advies op 25 juli 2005. In dit advies stond onder andere, dat:

- verzoeker een ernstige HIV-infectie had;
- er slechts op beperkte schaal in Accra, Ghana, via private instellingen middelen beschikbaar waren, en de toevoer niet continu was. De beschikbaarheid van behandeling was onvoldoende gegarandeerd;

- betrokkene kon reizen.

Verzoekers gemachtigde verzocht schriftelijk op 18 juli 2005, 8 en 26 september 2005 en 17 oktober 2005 om het BMA-advies. De IND reageerde hier niet op. Op 16 januari 2006 (bijna zes maanden na het advies) willigde de minister de aanvraag in.

Verzoeker T.

T., ook uit Ghana, diende op 8 juli 2005 zijn aanvraag in. De IND verzocht aan het BMA om advies, maar stelde verzoekers gemachtigde daarvan niet op de hoogte. Op 6 oktober 2005 hoorde de gemachtigde op zijn verzoek aan de IND of advies was ingewonnen en zo ja om dit toe te zenden, dat de IND advies had gevraagd. Op 16 november 2005 bracht het BMA advies uit. In dit advies stond onder andere, dat:

- verzoeker een HIV-infectie, een virale hersenziekte en suikerziekte had;

- er slechts op beperkte schaal in Accra, Ghana, via private instellingen middelen beschikbaar waren, en de toevoer niet continu was. De beschikbaarheid van behandeling was onvoldoende gegarandeerd. Insuline was wel gegarandeerd aanwezig;

- betrokkene kon reizen.

De minister wees op 29 november 2005 (twee weken na de ontvangst van het advies) de aanvraag af. Nadat hiertegen een bezwaarschrift was ingediend, (onder verwijzing naar soortgelijke zaken waarin wel een verblijfsvergunning was verleend) werd alsnog een verblijfsvergunning aan T. verleend.

De IND gaf naar aanleiding van een klacht hierover wel toe dat niet was gemeld dat aan het BMA om advies zou worden gevraagd. Hiervoor werden excuses aangeboden.

Verzoeker I.

I., uit Somalië, diende op 23 september 2005 een asielaanvraag in. In het BMA-advies van 13 april 2005 stond, dat

verzoeker ernstige psychische klachten had: chronische posttraumatische stressstoornis;

er niet voldoende medische behandelmogelijkheden waren in Somalië;

betrokkene kon reizen.

Op 8 mei 2006 (binnen vier weken na de ontvangst van het advies) willigde de minister de aanvraag in op grond van artikel 29, eerste lid, onder d van de Vreemdelingenwet 2000. Dit was echter een andere grond dan verzoeker wilde, namelijk artikel 29, eerste lid, onder b Vw 2000.

Volgens de gemachtigde van I. had I. op grond van vaste jurisprudentie geen belang bij een bezwaarschrift omdat hij wel een inwilligende vergunning had gekregen. Hij kon daardoor niet in beroep alsnog op het medisch advies reageren.

3. Verzoekers klaagden er eerst bij de IND en later bij de Nationale ombudsman over dat zij het BMA-rapport niet meteen hebben gekregen, maar pas tegelijk met de beschikking. Hierdoor was hen de mogelijkheid ontnomen om op dit advies te reageren, terwijl dit volgens hen een processtuk is dat deel uitmaakt van het dossier. In ieder geval is het een stuk dat doorslaggevend is voor de beslissing op de aanvraag. Daarom vonden zij het noodzakelijk dat zij hierop vóór de beslissing een reactie konden geven.

4. De minister vond deze klachten ongegrond, omdat de IND het BMA-rapport alleen van tevoren toezond als dit verplicht was. Dit was het geval als de aanvrager op grond van artikel 4:7 dan wel 4:8 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb); zie Achtergrond onder 1.) in de gelegenheid moest worden gesteld om zijn zienswijze te geven. De vreemdeling moest alleen worden gehoord als mede op basis van een medisch advies een verblijfsaanvraag zou worden afgewezen en dit advies afweek van gegevens die verzoeker zelf had verstrekt. Als de medische gegevens die betrokkene had verstrekt, niet in het medische advies werden betwist, maar die gegevens bij de toepassing van de geldende beleidsregels leidden tot een afwijzing van de adviesaanvraag, hoefde de vreemdeling niet te worden gehoord op grond van artikel 4:7 Awb, aldus de minister.

5. De minister handhaafde haar standpunt in haar reactie aan de Nationale ombudsman. Op nadere vragen van de Nationale ombudsman gaf de minister als antwoord dat de beslissing om een betrokkene alleen in de gelegenheid te stellen om een zienswijze naar voren te brengen als artikel 4:7 of 4:8 Awb van de Awb daartoe verplichtte, was ingegeven door efficiencyoverwegingen.

Voor de vraag of onderdeel b. van artikel 4:7 of 4:8 Awb van toepassing was, moest onderscheid worden gemaakt tussen de feiten (de diagnose van het ziektebeeld) en de conclusie in het BMA-rapport. De conclusie maakt onderdeel uit van het BMA-rapport, maar niet van de gegevens. Bij de aanvraag kan de behandelaar gegevens over het ziektebeeld verschaffen. Het is dan mogelijk dat het BMA die gegevens niet betwist: de vreemdeling lijdt aan die ziekte. Vervolgens kan het BMA op basis van die gegevens de conclusie trekken dat geen sprake is van een medische noodsituatie op korte termijn; dat de ziekte genoegzaam kan worden behandeld in het land van herkomst en/of dat de vreemdeling kan reizen. Deze conclusie doet er niet aan af dat de vreemdeling en het bestuursorgaan zich baseren op dezelfde gegevens. In dat geval is het niet nodig om de vreemdeling van te voren in te gelegenheid te stellen zijn zienswijze naar voren te brengen, zoals in de zaak van verzoeker M. Verzoeker vond dat hij vanwege zijn medische noodsituatie niet kon terugkeren naar zijn land van herkomst, terwijl de IND op grond van het BMA-advies vond dat hij wel kon terugkeren. De gegevens van verzoeker weken niet af van het advies, maar verzoeker en het BMA kwamen op grond van die gegevens elk tot

een andere conclusie.

Op grond van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) wordt het advies op verzoek toegezonden, tenzij dit moet worden geweigerd op grond van deze wet. Op een dergelijk verzoek om inzage moet binnen vier weken worden beslist. In het geval van M. en I. was deze termijn nog niet verstreken toen de beschikking werd gegeven.

De minister vond wel dat het BMA-rapport aan de gemachtigde van A. op zijn verzoek had moeten worden toegezonden.

6. De gemachtigden van verzoekers gaven als reactie dat het niet juist is dat de IND de wettelijke verplichtingen opzij zet voor efficiencyoverwegingen. Zij vinden het van belang om te kunnen reageren op stukken die van doorslaggevend belang zijn voor de beoordeling van de aanvraag. Zij zijn van mening dat de toetsing of de verstrekte gegevens afwijken van de bevindingen van het BMA te beperkt wordt gedaan. Er is namelijk wel degelijk sprake van informatie die afwijkt van de informatie van verzoeker als de medisch behandelaar van verzoeker en de BMA-arts uitgaan van dezelfde medische diagnose, maar zij met elkaar van mening verschillen over de vraag of behandeling in het land van herkomst daarvoor mogelijk is dan wel of betrokkene kan reizen.

7. De minister van Justitie reageerde hierop dat het wellicht klantvriendelijker was om aanvragers buiten het wettelijk kader in de gelegenheid te stellen hun zienswijze naar voren te brengen, maar dat dit een dusdanige extra inzet van personeelscapaciteit betekende dat daarom een andere afweging was gemaakt.

II. Beoordeling

8. 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. Dit brengt mee dat een bestuursorgaan alle informatie die voor een aanvrager voor zijn procedure van belang is, toestuurt zodra die informatie beschikbaar is en in ieder geval zodra de betrokkene daar om heeft gevraagd, tenzij daaraan zwaarwegende belangen in de weg staan.

9. Het BMA-advies is doorgaans doorslaggevend voor de beslissing op de aanvraag. Zeker wanneer de staatssecretaris van Justitie van plan is om op grond van dit advies een afwijzende beslissing te nemen op de aanvraag, staat buiten kijf dat het voor de aanvrager belangrijk is om het standpunt te kunnen bestrijden voor de beslissing wordt genomen. Wanneer hij het advies pas tegelijk met de beschikking krijgt, kan hij hier niet meer op reageren, en hier dus ook niets meer tegen inbrengen, tenzij hij tijdig bezwaar of beroep indient.

10. Volgens de minister stuurt de IND het BMA-advies op verzoek binnen vier weken toe, tenzij de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) zich hiertegen verzet. De minister

heeft niet aangegeven dat hiervan in deze zaken sprake was. Daarom wordt aangenomen dat dit hier niet aan de orde was.

Wanneer de gemachtigde om dit advies verzoekt moet de IND dat dan ook toesturen. Voorwaarde daarbij is dat de IND aan betrokkenen laat weten dat dit advies is gevraagd. Als de IND dit niet doet valt het verzoeker niet te verwijten dat hij er niet (tijdig) om heeft gevraagd.

Volgens de minister had aan de gemachtigde van A. op zijn verzoek het BMA-advies moeten worden toegezonden.

Volgens de minister was op de aanvragen van M., I. en T. echter binnen vier weken na het advies beslist, zodat het advies om die reden met de beschikking was meegezonden. Dit doet echter niet af aan het belang van verzoekers om te kunnen reageren op het advies alvorens op de aanvraag wordt beslist. Op grond van paragraaf B1/9.7.2 van de Vreemdelingencirculaire 2000 (zie Achtergrond onder 3.) behoort de IND de vreemdeling in de gelegenheid te stellen om zijn zienswijze te geven wanneer wordt overwogen om een aanvraag af te wijzen of een beschikking te geven waar de vreemdeling niet om heeft gevraagd. Aangezien M. en T. een afwijzende beschikking kregen en I. een weliswaar inwilligende beschikking maar op een andere grond dan hij had gevraagd, was dat hier het geval.

Op grond van het voorgaande had de IND de BMA-adviezen dan ook meteen moeten toezenden aan de gemachtigden van verzoekers.

11. De minister vindt verder dat het BMA-advies alleen moet worden toegestuurd als dit verplicht is op grond van de artikelen 4:7 en 4:8 van de Awb (zie Achtergrond onder 1). Volgens de minister vereisen deze artikelen niet dat het BMA-advies wordt toegestuurd als de gegevens in het rapport niet afwijken van de gegevens van de aanvrager. De minister maakt daarbij een onderscheid in het BMA-advies tussen gegevens (de diagnose van het ziektebeeld) en conclusie (of behandeling van de ziekte in het land van herkomst al dan niet mogelijk is).

Dit onderscheid doet gekunsteld aan. Immers, de IND stelt een aantal standaardvragen, zoals onder meer de vraag of, en zo ja, aan welke ziekte de vreemdeling lijdt, en of deze ziekte kan worden behandeld in het land van herkomst. Het BMA beantwoordt die vragen op grond van informatie over het land van herkomst. Als het BMA (zoals in de zaak van M.) de tweede vraag met "ja" beantwoordt, terwijl de aanvrager zelf vindt dat hij op grond van zijn medische situatie niet kan terugkeren, staat de informatie van het BMA en de aanvrager op dit punt tegenover elkaar. Niet het BMA, dat slechts adviseert, maar de IND trekt vervolgens de conclusie of de vreemdeling terug kan naar het land van herkomst.

Daarbij komt dat de artikelen 4:7 en 4:8 Awb vereisen dat de aanvrager in de gelegenheid moet worden gesteld om een zienswijze te geven. Dit houdt in dat hij kan aangeven dat hij wil worden gehoord. Dit betreft een andere situatie dan het verkrijgen van informatie. Immers, de gemachtigden van verzoekers hebben een gerechtvaardigd belang om inzage in het BMA-advies te krijgen, zodat zij als procespartij in de procedure beschikken over alle relevante stukken in die procedure, en daar eventueel (schriftelijk) op kunnen reageren. De mogelijkheid dat in de bezwaarfase alsnog commentaar op het advies kan worden gegeven vormt niet in elke zaak een oplossing, omdat niet in elke zaak bezwaar mogelijk is (zoals in de zaak van I.).

Door de BMA-adviezen niet toe te sturen aan de gemachtigden van A., I., M. en T. alvorens te beslissen, is gehandeld in strijd met het vereiste van actieve en adequate informatieverstrekking.

De onderzochte gedraging is op dit punt niet behoorlijk.

B. Het niet toezenden van de onderliggende medische informatie.

I. Bevindingen

1. De gemachtigden van M., A. en T. klagen erover dat zij ook de onderliggende stukken bij het advies wilden ontvangen, en dat zij die niet hebben gekregen. Zij waren van mening dat dit geen geheime stukken waren waar de betrokkene zelf geen kennis van zou mogen nemen.

2. De minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie vond deze klachten ongegrond, en gaf aan dat de onderliggende nota's niet hoeven te worden toegezonden op grond van een uitspraak van de Afdeling Rechtspraak van de Raad van State van 30 september 2003, (Awb 2003 04603). Hierin staat dat het BMA-advies een deskundigenadvies is aan de minister, en dat wanneer een zodanig advies op onpartijdige, objectieve en inzichtelijke manier is opgesteld, de minister in beginsel van zo'n advies mag uitgaan. Het is dan aan appellanten om aan te tonen dat het advies niet objectief tot stand is gekomen.

3. De minister handhaafde haar standpunt in haar reactie aan de Nationale ombudsman. Op nadere vragen van de Nationale ombudsman gaf de minister als antwoord dat de IND de onderliggende nota's van het BMA-advies niet aan de betrokkene hoefde te geven, omdat er geen concrete aanknopingspunten waren voor twijfel aan de juistheid van de informatie. Het BMA-advies verschaftte op onpartijdige, objectieve en inzichtelijke manier volledige informatie. De minister toetste de zorgvuldige totstandkoming van het BMA-advies marginaal, omdat het BMA geen wettelijk adviseur is in de zin van artikel 3:5 Awb en de zwaardere vergewisplicht van artikel 3:9 Awb daarom niet van toepassing is. Deze marginale toets vond plaats aan de hand van een gespecificeerde vermelding van de bronnen op grond waarvan het advies tot stand was gebracht. Deze vermelding stelde de

betrokkenen in staat om inzage te vragen in het dossier dat het BMA had aangelegd, waarin zich de landeninformatie bevond.

4. De reactie van de gemachtigden van verzoekers hield in dat een BMA-advies de bronnen vermeldde waarop dit advies berustte. Meestal betreft het informatie van de behandelend arts(en), of landeninformatie. Om het advies te kunnen beoordelen op volledigheid en betrouwbaarheid en daarmee op juistheid, is het noodzakelijk om ook de informatie te krijgen waarop het BMA-advies berust. Die informatie maakt deel uit van het advies. Betrokkenen hebben het recht om het BMA-advies te kunnen controleren en hebben daarvoor deze informatie nodig. De IND is niet in staat om het BMA-advies marginaal te toetsen, zonder dat deze informatie zich bij het advies bevindt.

II. 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. Dit brengt mee dat een bestuursorgaan alle informatie die voor een aanvrager voor zijn procedure van belang is, toestuurt zodra die informatie beschikbaar is en in ieder geval zodra de betrokkene daar om heeft gevraagd, tenzij daaraan zwaarwegende belangen in de weg staan.

6. Dit vereiste geldt ook voor de onderliggende stukken bij het BMA-advies. Wanneer een gemachtigde om deze stukken vraagt, moet er een duidelijke reden zijn waarom de aanvrager zelf niet over deze informatie zou mogen beschikken. De minister heeft niet aangegeven dat deze informatie voor verzoekers geheim is, zodat zij hier om die reden geen kennis van zouden mogen nemen. Ook de rechtbank te 's-Gravenhage, zittinghoudende te Amsterdam, heeft in een uitspraak van 27 april 2007 (zie Achtergrond onder 4.) overwogen dat het recht van een burger op kennisneming van stukken niet onnodig moet worden bemoeilijkt. Het is dan ook onjuist dat de IND deze informatie niet op hun verzoek aan de gemachtigden van M, A. en T. heeft toegezonden.

Daarmee is gehandeld in strijd met het vereiste van actieve en adequate informatieverstrekking.

De onderzochte gedraging is op dit punt niet behoorlijk.

C. De lange duur van de behandeling van de aanvraag.

I. Bevindingen

1. De gemachtigde van A. klaagt erover dat A. onnodig lang in onzekerheid heeft verkeerd doordat de gehele procedure ruim een jaar heeft geduurd. De IND had pas na zes maanden het BMA om advies gevraagd en pas bijna zes maanden na ontvangst van het advies een beslissing genomen op de aanvraag.

2. De minister bood haar verontschuldigen aan voor de lange duur van de procedure van de behandeling van de aanvraag van A. De minister deelde hierbij mee dat het BMA een streeftijd voor advisering kende van drie maanden. De wettelijke beslistermijn van zes maanden kon op grond van artikel 25 Vreemdelingenwet 2000 (zie Achtergrond onder 2.) met standaard zes maanden worden verlengd, aangezien het BMA voor zijn advisering afhankelijk was van informatie en van onderzoek door derden. In dit geval had het BMA bijna twee maanden nodig gehad voor het uitbrengen van advies.

3. De gemachtigde van A. wilde weten waarom de getrapte advisering ook viel onder de bedoeling van de wetgever.

4. De minister antwoordde daarop dat het BMA inderdaad geen derde is. Wel is het BMA afhankelijk van informatie van en onderzoek door derden, zoals de behandelaars van betrokkene, vertrouwensartsen, medisch beroepsbeoefenaren in het herkomstland, en SOS International.

5. De gemachtigde reageerde dat om die reden de beslistermijn niet kon worden verlengd. Het BMA (en niet de IND zelf) kan per dossier beslissen of informatie van en/of onderzoek door andere artsen nodig is. Uit de parlementaire geschiedenis bij artikel 25 Vw 2000 bleek volgens hem niet dat het de bedoeling van de wetgever was geweest dat het bestuursorgaan de wettelijke beslistermijn mocht verlengen in het geval een onafhankelijke instantie (aan wie advies is gevraagd) besluit om informatie van anderen te vragen, dan wel onderzoek door anderen te laten doen.

II. Beoordeling

6. Het vereiste van voortvarendheid houdt in dat bestuursorganen slagvaardig en met voldoende snelheid optreden. Dit betekent dat een bestuursorgaan direct bij ontvangst van de aanvraag moet inschatten welke stappen nodig zijn voor de behandeling van die aanvraag, en er voor zorgt dat deze stappen ook snel worden genomen.

7. Dit houdt in dat de IND bij ontvangst van een aanvraag om verlening van een verblijfsvergunning om medische redenen, meteen moet onderkennen in welk geval het BMA om advies moet worden gevraagd, en dit advies dan ook snel vraagt. De IND moet er namelijk rekening mee houden dat het BMA tijd nodig heeft voor het uitbrengen van advies.

Op zichzelf is denkbaar dat het BMA aan de IND laat weten dat het uitbrengen van het advies niet mogelijk is binnen de streeftijd van drie maanden. Dit kan het geval zijn wanneer de derde aan wie het BMA om informatie heeft gevraagd, niet binnen korte termijn deze informatie kan verstrekken. Dat kan betekenen dat de IND niet binnen zes maanden kan beslissen. Van de IND wordt in dat geval echter wel verwacht om na ontvangst van het BMA advies voortvarend te beslissen, en de beslistermijn slechts met

zoveel tijd te verlengen als daadwerkelijk nodig is voor het nemen van de beslissing. Een standaardverlenging van de beslistermijn met zes maanden past hier niet bij.

8. In dit geval heeft de behandeling bijna één jaar en drie maanden geduurd. De IND heeft pas na ruim zes maanden aan het BMA om advies verzocht. Het BMA heeft binnen de streeftermijn (namelijk binnen twee maanden) advies uitgebracht. Vervolgens heeft de IND na ontvangst van dit advies pas na bijna zes maanden een beslissing genomen. De reden van het verlengen van de beslistermijn was dan ook niet dat het BMA-advies langer uitbleef dan verwacht omdat de derden nog geen informatie hadden verstrekt, maar de niet voortvarende handelwijze van de IND zelf.

Daarmee is gehandeld in strijd met het vereiste van voortvarendheid.

De onderzochte gedraging is op dit punt niet behoorlijk.

Conclusie

De klacht over de onderzochte gedraging van Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) is gegrond:

- ten aanzien van het niet-toesturen van het BMA-advies alvorens te beslissen, wegens schending van het vereiste van adequate informatieverstrekking en
- ten aanzien van het niet-toesturen van de onderliggende stukken bij het BMA-advies op het verzoek van verzoekers M. A. en T., wegens schending van het vereiste van adequate informatieverstrekking en
- ten aanzien van de lange duur van de behandeling van de aanvraag van verzoeker A., wegens schending van het vereiste van voortvarendheid.

AANBEVELING

De Nationale ombudsman geeft aan de staatssecretaris van Justitie in overweging om voortaan de rapportage van het BMA direct na ontvangst toe te sturen aan de betrokkene, tenzij binnen vier weken na ontvangst van dit rapport de beslissing geheel luidt conform de aanvraag (inclusief de grond waarop de vergunning is gevraagd).

Onderzoek

Op 25 november 2005 ontving de Nationale ombudsman een verzoekschrift van de heer M., ingediend door de heer mr. P.L.M. Stieger, advocaat te Waalwijk, de heer A. en de heer T., ingediend door de heer mr. H. Jager, advocaat te Amsterdam en de heer I., ingediend door de heer mr. M.A. Buys, advocaat te Leeuwarden, met een klacht over een

gedraging van Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND).

Naar deze gedraging, die wordt aangemerkt als een gedraging van staatssecretaris van Justitie, werd een onderzoek ingesteld.

In het kader van het onderzoek werd de staatssecretaris van Justitie verzocht op de klacht te reageren en een afschrift toe te sturen van de stukken die op de klacht betrekking hebben.

Tijdens het onderzoek kregen de staatssecretaris van Justitie en verzoekers de gelegenheid op de door ieder van hen verstrekte inlichtingen te reageren.

Het resultaat van het onderzoek werd als verslag van bevindingen gestuurd aan betrokkenen.

De reactie van de gemachtigde van I. en de staatssecretaris van Justitie gaven aanleiding het verslag (op een enkel punt) te wijzigen.

De overige betrokkenen gaven binnen de gestelde termijn geen reactie.

Informatieoverzicht

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

Verzoeker M.: dossier 2005.10763

- BMA-advies van 25 augustus 2005
- brief gemachtigde verzoeker M. aan de IND van 2 september 2005
- beschikking 8 september 2005
- klacht verzoeker via gemachtigde bij de IND van 10 oktober 2005
- reactie IND van 24 oktober 2005
- verzoekschrift van 25 november 2005
- aanvullend verzoekschrift van 31 januari 2006
- standpunt minister van 28 juli 2006
- nadere vragen Nationale ombudsman van 20 september 2006
- reactie minister op nadere vragen van 23 oktober 2006

- reactie verzoeker van 16 november 2006
- nadere vragen Nationale ombudsman van 9 februari 2007
- reactie minister op nadere vragen van 13 april 2007

Verzoeker A.: dossier 2006.01877

- BMA-advies van 1 juli 2005 (verzonden 25 juli 2005)
- brief gemachtigde verzoeker A. aan de IND van 18 juli 2005, 2, 8 en 26 september en 17 oktober 2005
- klacht verzoeker via gemachtigde bij de IND van 2 januari 2006
- beschikking op bezwaar van 16 januari 2006
- reactie IND van 6 februari 2006
- verzoekschrift van 9 februari 2006
- standpunt minister van 28 juli 2006
- reactie verzoeker van 22 augustus 2006
- nadere vragen Nationale ombudsman van 20 september 2006
- reactie minister op nadere vragen van 1 november 2006
- reactie verzoeker van 6 december 2006
- nadere vragen Nationale ombudsman van 9 februari 2007
- reactie minister op nadere vragen van 13 april 2007
- reactie verzoeker van 14 mei 2007

Verzoeker I.: dossier 2006.07702

- BMA-advies van 13 april 2006
- beschikking van 8 mei 2006
- klacht verzoeker I. via gemachtigde bij de IND van 31 mei 2006
- reactie IND van 7 juni 2006

- verzoekschrift van 22 juni 2006
- standpunt minister van 1 november 2006
- reactie verzoeker van 5 december 2006
- reactie minister op nadere vragen van
- nadere vragen Nationale ombudsman van 9 februari 2007
- reactie minister op nadere vragen van 13 april 2007

Verzoeker T.: dossier 2006.13723

- BMA-advies van 16 november 2005
- beschikking van 29 november 2005
- klacht verzoeker T. via gemachtigde bij de IND van 16 januari 2006
- klacht verzoeker van 10 maart 2006 via Nationale ombudsman voorgelegd aan de IND
- reactie IND van 24 april 2006
- verzoekschrift van 28 april 2006
- standpunt minister van 22 januari 2007
- reactie verzoeker van 1 februari 2007

Bevindingen

Zie onder Beoordeling.

Achtergrond

1. Algemene wet bestuursrecht

Artikel 4.7

"1. Voordat een bestuursorgaan een aanvraag tot het geven van een beschikking geheel of gedeeltelijk afwijst, stelt het de aanvrager in de gelegenheid zijn zienswijze naar voren te brengen indien:

- a. de afwijzing zou steunen op gegevens over feiten en belangen die de aanvrager betreffen en
- b. die gegevens afwijken van gegevens die de aanvrager ter zake zelf heeft verstrekt."

Artikel 4.8

"Voordat een bestuursorgaan een beschikking geeft waartegen een belanghebbende die de beschikking niet heeft aangevraagd naar verwachting bedenkingen zal hebben, stelt het die belanghebbende in de gelegenheid zijn zienswijze naar voren te brengen indien:

- a. de beschikking zou steunen op gegevens over feiten en belangen die de belanghebbende betreffen en
- b. die gegevens niet door de belanghebbende zelf ter zake zijn verstrekt."

2. Vreemdelingenwet 2000

Artikel 25

"1. Binnen zes maanden wordt een beschikking gegeven op de aanvraag tot

- a. het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14;
- b. het verlengen van de geldigheidsduur ervan;
- c. het wijzigen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14;
- d. het verlenen van een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd als bedoeld in artikel 20;

2. De termijn voor het geven van de beschikking, bedoeld in het eerste lid, kan ten hoogste voor zes maanden worden verlengd indien naar het oordeel van Onze Minister voor de beoordeling van de aanvraag advies van of onderzoek door derden of het openbaar ministerie, nodig is.

3. Onze Minister stelt de vreemdeling in kennis van de verlenging."

3. Vreemdelingencirculaire 2000

B1/9.7.2.

"Uit de artikelen 4:7 en 4:8 Awb kan een verplichting voortvloeien om de vreemdeling in de gelegenheid te stellen zijn zienswijze naar voren te brengen, indien wordt overwogen om een aanvraag geheel of gedeeltelijk af te wijzen (of de IND daartoe te adviseren) of een beschikking te geven waarom de vreemdeling niet heeft gevraagd.

Een zodanige verplichting is er met name indien de beschikking zou steunen op gegevens over feiten en belangen die de vreemdeling betreffen, die gegevens afwijken van gegevens die de vreemdeling zelf heeft verstrekt, en de afwijking van meer dan slechts geringe betekenis voor de vreemdeling kan zijn.

De vreemdeling hoeft niet in de gelegenheid te worden gesteld zijn zienswijze naar voren te brengen, indien wordt overwogen een beschikking te geven waar de vreemdeling niet om heeft gevraagd en de vreemdeling niet heeft voldaan aan de wettelijke verplichting om gegevens te verstrekken."

B1/9.7.3.

"De beschikking op de aanvraag moet worden gegeven uiterlijk binnen zes maanden (zie artikel 25, eerste lid, Vw). Dat geldt zowel voor de aanvraag tot het verlenen van de verblijfsvergunning (voor bepaalde tijd of onbepaalde tijd), alsook voor de aanvraag tot het verlengen van de geldigheidsduur of tot het wijzigen van de verblijfsvergunning (voor bepaalde tijd).

De wettelijke beslistermijn begint op de dag van ontvangst van de aanvraag en loopt door totdat op de aanvraag is beslist. In die periode van zes maanden moeten alle handelingen hebben plaatsgevonden die tot een deugdelijke beslissing leiden en moet de beslissing zijn genomen.

(...)

Verlenging met ten hoogste zes maanden

De wettelijke beslistermijn van zes maanden kan ten hoogste voor zes maanden worden verlengd, indien advies of onderzoek door derden of het OM nodig is (zie artikel 25, tweede lid, Vw). Van de mogelijkheid om de beslistermijn te verlengen, wordt zo terughoudend mogelijk gebruikgemaakt.

Verlenging is slechts mogelijk, indien het gaat om onderzoek door derden dat voor de beoordeling van de aanvraag nodig is. Onder derden wordt hierbij verstaan:

Personen die geen aanwijzingen van de Minister in acht behoeven te nemen ter zake van het door hen te verrichten onderzoek, alsmede het OM. Naast het OM (...) valt in elk geval te denken aan (...) en aan externen die medisch onderzoek verrichten (via BMA) of anderszins (...) advies uit moeten brengen."

4. Uitspraak rechtbank 's-Gravenhage, zittingsplaats Amsterdam, van 27 april 2007, Awb 06/7478 en Awb 06/07481.

In deze uitspraak heeft de rechtbank onder meer het volgende overwogen op het beroep van eiseres, die verlenging een verblijfsvergunning regulier had aangevraagd met als doel het ondergaan van medische behandeling. Zij heeft aangevoerd dat het besluit van de IND onzorgvuldig tot stand is gekomen.

"Het inwinnen van advies bij het BMA is een essentieel onderdeel van de besluitvormingsprocedure van verweerder. Eiseres heeft aangegeven dat kennisname van de onderliggende gegeven van het BMA advies voor haar relevant waren, om op het advies te kunnen reageren. Verweerder heeft echter de aan het BMA advies ten grondslag liggende stukken in eerste instantie niet aan eiseres verstrekt. Dit heeft verweerder pas gedaan nadat eiseres beroep had aangetekend tegen de bestreden beschikking.

Een dergelijke gang van zaken acht de rechtbank in strijd met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder met het fair play-beginsel, dat inhoudt dat een bestuursorgaan de burger zorgvuldig bejegt en de rechtspositie van de burger niet benadeelt door de uitoefening van een recht van die burger - in dit geval kennisneming van de stukken - te bemoeilijken of frustreren. Door de onderliggende stukken pas aan eiseres te verstrekken nadat zij een rechtsmiddel tegen de beschikking had ingesteld, heeft verweerder eiseres gefrustreerd in haar mogelijkheden tot kennisneming van stukken en haar daarmee in haar rechtspositie benadeeld."

5. Rapport Nationale ombudsman 2006/116

In dit rapport is de Nationale ombudsman van oordeel dat het vereiste van actieve en adequate informatieverstrekking impliceert dat een bestuursorgaan alle informatie die voor een asielzoeker in diens procedure van belang is, toestuuft zodra die informatie beschikbaar is en in ieder geval zodra de betrokkene daar om heeft gevraagd, tenzij zwaarwegende belangen zich hiertegen verzetten.