

de Nationale ombudsman

Postadres

Postbus 93122
2509 AC Den Haag

Bezoekadres

Bezuidenhoutseweg 151
2594 AG Den Haag

Telefoon

(070) 3 563 563

Telefax

(070) 3 607 572

E-mail

bureau@nationaleombudsman.nl

Doorkiesnummer

(070) 3 563 567 SMR/ja

Datum

19 MEI 2009

Ons nummer

2007.12266 008

Uw brief

Uw kenmerk

Bijlagen

1

Behandelend medewerker

mw. drs. S. de Moor

Onderwerp

rapport

De gemeenteraad van Haarlem
T.a.v. contactpersoon Nationale ombudsman,
mevrouw M. Duindam
Postbus 511
2003 PB HAARLEM

Hierbij ontvangt u het openbaar rapport dat is opgesteld op grond van het onderzoek naar aanleiding van een klacht over het college van burgemeester en wethouders van Haarlem. Ik stuur u dit openbaar rapport ter kennisname toe. In het rapport, dat ook is gezonden aan overige betrokkenen, vindt u het oordeel van de Nationale ombudsman over de onderzochte gedraging.

Een exemplaar van dit rapport ligt op de bibliotheek van het Bureau Nationale ombudsman ter inzage en wordt aan belangstellenden (zoals journalisten) verstrekt. Het merendeel van de rapporten is tevens beschikbaar via internet op www.nationaleombudsman.nl.

DE NATIONALE OMBUDSMAN,

dr. A.F.M. Brenninkmeijer



Openbaar rapport

rapportnummer: **2009/102**

datum: **19 MEI 2009**

Verzoekschrift van

de heer D. te Haarlem, ingediend door **mr. W.G. Fischer te Haarlem**,

met een klacht over een gedraging van

het college van burgemeester en wethouders van Haarlem.



KLACHT

Verzoeker klaagt erover dat het college van burgemeester en wethouders van Haarlem zijn klacht van 15 juli 2007 over het opvragen van medische informatie door een medewerkster van de gemeente bij brief van 3 september 2007 ongegrond heeft verklaard en dat hij noch de betrokken ambtenaar in het kader van de klachtbehandeling is gehoord.

BEVINDINGEN EN BEOORDELING

Algemeen

Verzoeker ontvangt een uitkering op grond van de Wet Werk en Bijstand van de gemeente Haarlem.

Bevindingen

1. Bij brief van 20 maart 2007 vroeg een medewerkster van het Bureau Werk en Inkomen van de Afdeling Sociale Zaken en Werkgelegenheid van de gemeente Haarlem verzoeker (onder andere) om een uitdraai van zijn apotheek inzake zijn medicijngebruik en een bewijs dat hij onder behandeling staat bij een specialist en/of psycholoog om te kunnen beoordelen waarom verzoeker onvoldoende heeft getracht om algemeen geaccepteerde arbeid te verkrijgen.
2. Bij brief van 26 april 2007 deelde deze medewerkster mee dat de uitdraai van de apotheek is ontvangen, maar dat verzoeker een bewijs dat hij onder behandeling staat bij een specialist en/of psycholoog nog moet leveren alsmede alle andere informatie die van belang kan zijn voor de bepaling van zijn medische situatie.
3. Op 15 juli 2007 diende de heer J. Sprakel van Fischer Advocaten hierover een klacht in bij het college van burgemeester en wethouders. Hij voerde hierbij aan dat de gevraagde informatie geen redelijk doel kan dienen, omdat de betreffende medewerkster niet beschikt over de nodige scholing om dergelijke informatie te beoordelen. Tevens gaf hij aan dat verzoeker zijn medische gegevens wel aan een arts of psycholoog wil doorgeven.
4. In reactie op de klacht deelde het college van burgemeester en wethouders op 3 september 2007 mee dat verzoeker heeft aangegeven op medische gronden niet in staat te zijn om arbeid te verrichten. De betrokken medewerkster is in dat geval verplicht onderzoek te doen naar de arbeidsgeschiktheid. Dit houdt onder andere in dat gevraagd wordt om aan te tonen dat verzoeker onder behandeling is bij een specialist en/of psycholoog. Het college van burgemeester en wethouders was dan ook van oordeel dat de betreffende medewerkster correct heeft gehandeld.

5. Bij brief van 26 november 2007 wendde de heer W.G. Fischer van Fischer Advocaten zich tot de Nationale ombudsman. In zijn verzoekschrift schreef hij:

"...Op de eerste plaats klaag ik er over dat de klacht niet behoorlijk is afgehandeld. (De betreffende medewerkster; N.o.) is niet gehoord. Ook cliënt is niet gehoord. (...)

Op de tweede plaats is onjuist op de klacht beslist.

(De betreffende medewerkster; N.o.) mist de opleiding om medische informatie te kunnen beoordelen. Ten onrechte meent de gemeente Haarlem dat (de betreffende medewerkster; N.o.) zelfs "verplicht" zou zijn medische informatie te vragen en dat zij die informatie dan vervolgens ook zou moeten beoordelen. ..."

6. In reactie op de klacht deelde het college van burgemeester en wethouders mee dat het van oordeel is dat verzoeker op grond van de wet verplicht was op verzoek of uit eigen beweging mededeling te doen van alle feiten en omstandigheden waarvan hem redelijkerwijs duidelijk moest zijn dat zij van invloed kunnen zijn op de arbeidsinschakeling of het recht op bijstand. Toen verzoeker aangaf dat er sprake was van medische klachten diende hij volgens het college aan te tonen dat hij onder behandeling was. Het college lichtte toe dat de beoordeling niet door medewerkers van de gemeente wordt gedaan, maar dat aan de hand van het bewijs van behandeling kan worden bepaald of er een diagnose moet worden gesteld door een externe onafhankelijke instantie. De medische gegevens worden dan ook alleen door geschoold personeel van een dergelijke instantie beoordeeld. Een en ander vloeit voort uit de re-integratieverordening. Naar aanleiding van de uitdraai van de apotheek is verzoeker gelet op zijn medicijngebruik overgedragen aan het team bijzondere doelgroepen. Ten aanzien van verzoekers klacht dat hij noch de betreffende ambtenaar is gehoord, gaf het college van burgemeester en wethouders aan dat verzoeker en zijn advocaat inderdaad niet zijn gehoord en dat dit niet correct is. De betrokken ambtenaar is volgens het college in het kader van de klachtprocedure op 18 juli 2007 en naar aanleiding van het onderzoek door de Nationale ombudsman op 13 maart 2008 wel gehoord.

Beoordeling

Ten aanzien van het ongegrond verklaren van verzoekers klacht over het opvragen van medische informatie

7. Behoudens bij of krachtens de wet te stellen beperkingen heeft een ieder recht op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer.

8. In het onderhavige geval twijfelde de betreffende medewerkster op grond van mededelingen van verzoeker aan de mogelijkheid tot arbeidsinschakeling dan wel aan het recht op bijstand. Het college van burgemeester en wethouders dient in zo'n situatie alle relevante informatie te vergaren om de situatie van verzoeker te onderzoeken. Ingevolge de Wet Werk en Bijstand is een belanghebbende verplicht op verzoek of onverwijld uit eigen beweging aan het college mededeling te doen van alle feiten en

omstandigheden waarvan hem redelijkerwijs duidelijk moet zijn dat zij van invloed kunnen zijn op zijn arbeidsinschakeling of het recht op bijstand. Als een belanghebbende aangeeft medische beperkingen te hebben, is het gebruikelijk dat een gemeente medisch advies vraagt aan een extern bevoegde instantie.

Uit de reactie van het college van burgemeester en wethouders op de klacht valt op te maken dat de betreffende medewerkster de relevante informatie slechts verzamelde om na te gaan of er reden was onderzoek te laten verrichten (door een extern bevoegde instantie) naar de arbeidsgeschiktheid van verzoeker en niet om zelf de medische situatie van verzoeker te beoordelen. Deze werkwijze is naar het oordeel van de Nationale ombudsman in overeenstemming met de doelstelling van de Wet Werk en Bijstand en de taak van de betreffende medewerkster in haar functie als klantmanager. Het opvragen van medische informatie mag volgens de Nationale ombudsman echter niet zover gaan dat een bijstandsgerechtigde persoonlijke medische informatie zoals een uitdraai van een apotheek moet overleggen. De Nationale ombudsman is van oordeel dat het opvragen van dergelijke informatie in strijd met het recht op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer. Een klantmanager kan eventueel in overleg met een belanghebbende overgaan tot het overleggen van bepaalde medische informatie, maar de klantmanager kan hem daartoe niet verplichten. De Nationale ombudsman is van oordeel dat de medische informatie die aan de klantmanager overgelegd dient te worden, beperkt moet zijn tot een bewijs van behandeling.

Gelet op het feit dat het college van burgemeester en wethouders in het onderhavige geval overging tot de verplichting aan verzoeker om een uitdraai van zijn apotheek inzake zijn medicijngebruik over te leggen alsmede alle andere informatie die van belang kon zijn voor de bepaling van zijn medische situatie, is er volgens de Nationale ombudsman gehandeld in strijd met het recht op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer.

De onderzochte gedraging op dit punt is niet behoorlijk.

Ten aanzien van het niet horen van de betreffende medewerkster en verzoeker

9. Het vereiste van hoor en wederhoor houdt in dat bestuursorganen bij de voorbereiding van een handeling of beslissing betrokkenen die daarbij een belang hebben in staat stellen te worden gehoord.

10. Dit vereiste is tevens neergelegd in artikel 9:10 van de Algemene wet bestuursrecht (zie Achtergrond onder 1.). Blijkens de Memorie van Toelichting is het aan het bestuursorgaan overgelaten om te beoordelen of het gewenst is de klager en degene op wiens gedraging de klacht betrekking heeft in elkaars aanwezigheid te laten horen. De Nationale ombudsman heeft echter reeds in eerdere rapporten uitgesproken dat betrokkenen wel in de gelegenheid moeten worden gesteld op elkaars standpunten te reageren, alsook dat aan de verplichting tot wederhoor bijvoorbeeld invulling kan worden gegeven door de klager op de hoorzitting te informeren over de reactie van de betrokken ambtenaar en hem daarbij in de gelegenheid te stellen daarop te reageren. Slechts

wanneer de reactie van de betrokken ambtenaar geheel aansluit bij de klacht en de daarop gegeven toelichting, is het niet noodzakelijk deze reactie aan de klager voor te leggen (zie Achtergrond onder 2. en 3.). De Nationale ombudsman is van oordeel dat de gemeente niet zorgvuldig heeft gehandeld door slechts de betrokken ambtenaar te horen en verzoeker noch zijn advocaat in de gelegenheid te stellen hierop te reageren. Hiermee handelde de gemeente in strijd met het vereiste van hoor en wederhoor.

De onderzochte gedraging op dit punt is niet behoorlijk.

CONCLUSIE

De klacht over de onderzochte gedraging van het college van burgemeester en wethouders van Haarlem is gegrond:

- ten aanzien van het opvragen van medische informatie wegens strijd met het recht op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer;
- ten aanzien van het niet horen van de betreffende medewerkster en verzoeker wegens strijd met het vereiste van hoor en wederhoor.

DE NATIONALE OMBUDSMAN,

dr. A.F.M. Brenninkmeijer

ONDERZOEK

Op 28 november 2007 ontving de Nationale ombudsman een verzoekschrift van de heer D. te Haarlem, ingediend door mr. W.G. Fischer te Haarlem, met een klacht over een gedraging van het college van burgemeester en wethouders van Haarlem. Naar deze gedraging werd een onderzoek ingesteld.

In het kader van het onderzoek werd het college van burgemeester en wethouders verzocht op de klacht te reageren en een afschrift toe te sturen van de stukken die op de klacht betrekking hebben. Tevens werd het college een aantal specifieke vragen gesteld. Het resultaat van het onderzoek werd als verslag van bevindingen gestuurd aan betrokkenen.

De reactie van verzoeker gaf geen aanleiding het verslag te wijzigen.

Het college van burgemeester en wethouders gaf binnen de gestelde termijn geen reactie.

INFORMATIEOVERZICHT

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

1. Verzoekschrift van 26 november 2007, inclusief de daarbij horende correspondentie en bijlagen.
2. Reactie van het college van burgemeester en wethouders van 31 maart en 22 september 2008, inclusief de daarbij horende correspondentie en bijlagen.

ACHTERGROND

1. Wet Werk en Bijstand

Artikel 17, eerste en tweede lid

"1. De belanghebbende doet aan het college op verzoek of onverwijld uit eigen beweging mededeling van alle feiten en omstandigheden waarvan hem redelijkerwijs duidelijk moet zijn dat zij van invloed kunnen zijn op zijn arbeidsinschakeling of het recht op bijstand. Deze verplichting geldt niet indien die feiten en omstandigheden door het college kunnen worden vastgesteld op grond van bij wettelijk voorschrift als authentiek aangemerkte gegevens of kunnen worden verkregen uit bij ministeriële regeling aan te wijzen administraties. Bij ministeriële regeling wordt bepaald voor welke gegevens de tweede zin van toepassing is.

2. De belanghebbende is verplicht aan het college desgevraagd de medewerking te verlenen die redelijkerwijs nodig is voor de uitvoering van deze wet."

Artikel 53a, eerste en tweede lid

"1. Onverminderd artikel 28, tweede, derde en vierde lid, van de Wet structuur uitvoeringsorganisatie werk en inkomen, bepaalt het college welke gegevens ten behoeve van de verlening van bijstand dan wel de voortzetting daarvan door de belanghebbende in ieder geval worden verstrekt en welke bewijsstukken worden overgelegd, alsmede de wijze en het tijdstip waarop de verstrekking van gegevens plaatsvindt. De gegevens en bewijsstukken worden door het college niet verkregen van de belanghebbende voor zover ze zijn verkregen door de Centrale organisatie werk en inkomen dan wel voor zover zij verkregen kunnen worden uit de polisadministratie, bedoeld in artikel 33 van de Wet structuur uitvoeringsorganisatie werk en inkomen, de verzekerdenadministratie, bedoeld in artikel 35 van die wet, alsmede uit de gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens, tenzij hierdoor een goede vervulling van de taak van het college op grond van dit artikel wordt belet of bij wettelijk voorschrift anders is bepaald. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur kunnen andere administraties worden aangewezen waarvoor de tweede zin van toepassing is, worden regels gesteld over de gegevens die het betreft en kunnen administraties worden aangewezen waarvoor de tweede zin tijdelijk niet van toepassing is. Indien het authentieke gegevens uit andere basisregistraties betreft, is dit lid van overeenkomstige toepassing.

2. Het college is bevoegd onderzoek in te stellen naar de juistheid en volledigheid van de verstrekte gegevens en zonodig naar andere gegevens die noodzakelijk zijn voor de verlening dan wel de voortzetting van bijstand. Indien het onderzoek daartoe aanleiding geeft kan het college besluiten tot herziening van de bijstand."

Artikel 55

"Naast de verplichtingen die ingevolge hoofdstuk 2 in elk geval aan de bijstand verbonden zijn, dan wel daaraan door het college verbonden worden, kan het college vanaf de dag van melding als bedoeld in artikel 44, tweede lid, verplichtingen opleggen die strekken tot arbeidsinschakeling, dan wel die verband houden met aard en doel van een bepaalde vorm van bijstand of die strekken tot zijn vermindering of beëindiging. Een verplichting kan, op advies van een arts, inhouden het zich onderwerpen aan een noodzakelijke behandeling van medische aard."

2. Algemene wet bestuursrecht

Artikel 9:10, eerste lid

"1. Het bestuursorgaan stelt de klager en degene op wiens gedraging de klacht betrekking heeft, in de gelegenheid te worden gehoord."

3. Memorie van Toelichting bij hoofdstuk 9 van de Algemene wet bestuursrecht, Tweede Kamer, vergaderjaar 1997-1998, 25 837, nr. 3, p. 19 t/m 21

Artikel 9:10

"Dit artikel bevat het beginsel van hoor en wederhoor. De hoorplicht vormt een essentieel onderdeel van de schriftelijke klachtprocedure. (...) Het horen is om meerdere redenen van belang. Niet iedereen is even goed in staat zijn gedachten schriftelijk te formuleren. Daarom moet de gelegenheid worden geboden dat de klager zijn mening mondeling bij het bestuursorgaan naar voren brengt. Het horen kan er ook toe dienen om nadere informatie ter beschikking te krijgen. Door het horen van beide partijen bestaat de gelegenheid naar een oplossing te zoeken voor de problemen die ten grondslag liggen aan de klacht. Een belangrijke doelstelling van de klachtprocedure is het herstel van het geschonden vertrouwen in het bestuur. Door uitwisseling van informatie en wederzijdse inzichten kan het vertrouwen van de klager in het bestuur worden versterkt, ook als hij geen gelijk krijgt. Toepassing van het uitgangspunt van hoor en wederhoor dient voorts de waarheidsvinding. De klager en degene op wiens gedraging de klacht betrekking heeft, dienen beiden in de gelegenheid te worden gesteld op elkaars standpunten te kunnen reageren. Wij hebben ervan afgezien de gang van zaken tijdens het horen uitvoerig vast te leggen. Klachten kunnen immers onderling sterk verschillen. Zo is het aan het bestuursorgaan overgelaten om te beoordelen of het gewenst is de klager en degene op wiens gedraging de klacht betrekking heeft, in elkaars aanwezigheid te laten horen. In dit artikel is volstaan met een aantal minimumeisen waaraan voldaan moet worden. Gelet op het belang van het horen zal slechts in een beperkt aantal gevallen van het horen kunnen worden afgezien. Dat kan in ieder geval indien de klager heeft verklaard geen gebruik te willen maken van het recht te worden gehoord. Daarmee wordt aangesloten bij artikel 7:3, onder c, Awb. De klager kan schriftelijk en/of mondeling, waaronder ook telefonisch wordt verstaan, laten weten, dat hij afziet van zijn recht te worden gehoord. Mocht uit deze verklaring blijken dat inmiddels naar tevredenheid van de klager aan diens klacht tegemoet is gekomen, dan kan dat leiden tot toepassing van artikel 9:5. Twijfelt het bestuursorgaan ondanks de verklaring van de klager over het al dan niet horen, dan doet het er goed aan toch tot horen over te gaan. Daarnaast wordt voorzien in de mogelijkheid om van het horen af te zien indien de klacht kennelijk ongegrond is. Horen in dat soort gevallen zal veelal weinig meer kunnen toevoegen en zal veelal niet opwegen tegen de daarmee gemoeide bestuurslasten.

Telefonisch horen is niet zonder meer uitgesloten, maar dient met de nodige zorgvuldigheid plaats te vinden. Het is alleen mogelijk indien er in overleg met de klager toe wordt besloten. Indien het bestuursorgaan telefonisch horen toereikend vindt, dient het daarover met de klager overeenstemming te bereiken. In de meeste gevallen zal dit betekenen dat de klager telefonisch wordt benaderd met de vraag of hij van een hoorzitting zou willen afzien. Daarbij dient benadrukt te worden dat de klager altijd de keuze heeft een hoorzitting te laten beleggen. Ziet de klager af van een hoorzitting, dan zal het horen in een later telefoongesprek kunnen plaatsvinden. Zo'n tweede gesprek

zal in de regel nodig zijn om de klager de gelegenheid te geven zich voor te bereiden. Ook van het telefonisch horen dient een verslag te worden opgemaakt."

4. Rapport van de Nationale ombudsman van 13 februari 2004, nummer 2004/051

"VIII. Ten overvloede

1. Ten overvloede wordt nog het volgende overwogen. Uit een oogpunt van zorgvuldigheid dient de behandeling van een klacht aan een aantal voorwaarden te voldoen. Zo moet het beginsel van hoor en wederhoor worden toegepast. Dit beginsel houdt in dat elk van de bij de klacht betrokken partijen de gelegenheid krijgt zijn standpunt naar voren te brengen, en dat vervolgens elke partij de mogelijkheid wordt geboden om te reageren op hetgeen de andere partij over de klacht naar voren heeft gebracht. De verplichting om de klager en degene op wiens gedraging de klacht betrekking heeft in de gelegenheid te stellen om te worden gehoord is opgenomen in artikel 9:10 van de Algemene wet bestuursrecht (...). Hoewel het beginsel van wederhoor niet uitdrukkelijk in genoemde wetsbepaling is neergelegd, is het de bedoeling van de wetgever geweest dat de klager en degene op wiens gedraging de klacht betrekking heeft in de gelegenheid worden gesteld om op elkaars verklaringen te reageren (...). Slechts wanneer de reactie van degene op wiens gedraging de klacht betrekking heeft geheel aansluit bij de klacht en de daarop gegeven toelichting, is het niet noodzakelijk deze reactie aan de klager voor te leggen."

5. Rapport van de Nationale ombudsman van 22 juli 2005, nummer 2005/211

"12. Het vereiste van hoor en wederhoor houdt in dat bestuursorganen bij de voorbereiding van een handeling of beslissing betrokkenen in staat stellen te worden gehoord. In overeenstemming met dit vereiste stelt het bestuursorgaan op grond van artikel 9:10 Algemene wet bestuursrecht (...) de klager en degene op wiens gedraging de klacht betrekking heeft in het kader van een klachtprocedure in de gelegenheid te worden gehoord.

13. De hoorplicht vormt een essentieel onderdeel van de schriftelijke klachtprocedure en is om meerdere redenen van belang. Zo moet de klager de gelegenheid worden geboden zijn mening mondeling naar voren te brengen en kan het horen er ook toe dienen om nadere informatie ter beschikking te krijgen. Daarnaast bestaat door het horen van beide partijen de gelegenheid naar een oplossing te zoeken voor de problemen die ten grondslag liggen aan de klacht en kan door uitwisseling van informatie en wederzijdse inzichten het vertrouwen van de klager in het bestuur worden hersteld.

14. Blijkens de Memorie van Toelichting heeft de wetgever (...) er van afgezien de gang van zaken tijdens het horen uitvoerig vast te leggen. Wel is vastgelegd dat slechts in een beperkt aantal gevallen van het horen van de klager kan worden afgezien. 15. (...) Daarnaast is de waarheidsvinding er bij gebaat om de klager en diegene(-n) op wiens

gedraging(-en) de klacht betrekking heeft in de gelegenheid te stellen op elkaars standpunten te kunnen reageren.

16. Blijkens de Memorie van Toelichting is het aan het bestuursorgaan overgelaten om te beoordelen of het gewenst is de klager en degene op wiens gedraging de klacht betrekking heeft in elkaars aanwezigheid te laten horen. Het los van elkaar horen is uitdrukkelijk niet uitgesloten, mits wordt voldaan aan het vereiste dat betrokkenen in de gelegenheid worden gesteld op elkaars standpunten te reageren. Aan de verplichting tot wederhoor kan bijvoorbeeld invulling gegeven worden door de klager op de hoorzitting te informeren over de reactie van degene op wiens gedraging de klacht betrekking heeft en hem daarbij in de gelegenheid te stellen daarop te reageren."