

## Adviesaanvraag nr. 2023-00120

De korpschef van politie, namens deze, de politiechef van de eenheid Oost-Nederland, namens deze, het hoofd Operatiën (hierna: verzoeker)

inzake

[naam ambtenaar] (hierna: de ambtenaar)

### 1. Feiten en procesverloop

De ambtenaar is sinds 7 augustus 2008 in dienst en laatstelijk werkzaam als [naam functie] in het [naam team] binnen het [naam district] van de Eenheid Oost-Nederland.

Op 27 maart 2023 is naar de ambtenaar een disciplinair onderzoek ingesteld wegens vermeend plichtsverzuim, bestaande uit uitlatingen in een op internet gepubliceerde video-opname te Parijs op 25 maart 2023 die mogelijk te kenschetsen zijn als racistisch en/of discriminatoir dan wel anderszins dingen die een politieambtenaar moet nalaten om te zeggen. De ambtenaar is per gelijke datum buiten functie gesteld. Het onderzoek is op 20 april 2023 afgerond.

Per brief van 22 mei 2023 heeft verzoeker de ambtenaar naar aanleiding van de uitkomsten van de disciplinair onderzoeken in kennis gesteld van het voornemen om hem wegens plichtsverzuim in de zin van artikel 76 van het Besluit algemene rechtspositie politie (hierna: het Barp) de disciplinaire straf op te leggen van onvoorwaardelijk ontslag en subsidiair ongeschiktheidsontslag, als bedoeld in artikel 77, eerste lid, onder j, van dat Besluit.

Bij e-mail van 25 mei 2023 heeft verzoeker de commissie verzocht om advies ter zake van de voorgenomen disciplinaire straf.

Op 31 augustus 2023 heeft de commissie, bestaande uit de heer mr. A.W. Heringa (voorzitter), mevrouw mr. dr. L.A. van Noorloos (lid) en mevrouw mr. P. de Casparis (lid), in de voorbereiding bijgestaan door mevrouw mr. J.H.E. Opdam (secretaris), de adviesaanvraag behandeld tijdens een hoorzitting. Van het besprokene tijdens deze hoorzitting is een verslag gemaakt, dat als bijlage bij dit advies is gevoegd en hiervan deel uitmaakt.

### 2. Standpunt van verzoeker

Uit het disciplinair onderzoek is, voor zover hier van belang, naar voren gekomen dat de ambtenaar op 25 maart 2023 in een busje te Parijs zat voor een wedstrijd van het Nederlands elftal. Hij heeft de wedstrijd bezocht met vijf politiemedewerkers, één gepensioneerd politiemedewerker en een derde. In het busje heeft de derde een filmpje gemaakt terwijl het busje over een markt reed. Op het filmpje zie je de markt en de personen die de markt bezoeken die veelal ogenschijnlijk (ouders met) een migratieachtergrond en/of een getinte huidskleur hebben, je hoort de opmerkingen van de verschillende inzittenden van het busje over de markt en de bezoekers. De derde heeft het filmpje kortdurend op zijn Twitter-account geplaatst, waarna dit verder verspreid is door andere accounts. Het filmpje heeft veel ophef veroorzaakt via diverse (landelijke) media.

De ambtenaar heeft onder meer de volgende uitingen gedaan:

*"Hier, die met dat hoedje dat is [naam burger]..."*

*"Acht Nederlandse elftalsupporters omgekomen op de markt in Parijs"*

*"Minder, minder, minder" in reactie op de vraag "wil je meer of minder"*

*"Ah, moetje eens kijken... dat is het toch ook." In reactie op de opmerking "jullie zijn aan het filmen alsof we hier in een dierentuin rijden hè?"*

Verzoeker verwijt de ambtenaar zeer ernstig plichtsverzuim vanwege het niet aanspreken van anderen op het doen van ongepaste en grensoverschrijdende uitlatingen, die van zichzelf een racistisch kenmerk in zich dragen, en het (zelf) doen van een ongepaste en grensoverschrijdende uitlating, die van zichzelf een racistisch kenmerk in zich draagt. Verzoeker verwijt de ambtenaar tevens een niet aan het adviesverzoek gerelateerde gedraging waarnaar onderzoek is gedaan en die ook in het voornemen is opgenomen als grond voor de sanctie.

Een goed ambtenaar van de politie moet zich ervan bewust zijn dat hij, ook in zijn privéleven, gedragingen moet nalaten die het aanzien van de dienst kunnen schaden, die repercussies kunnen hebben voor het goed kunnen uitoefenen van de functie dan wel die - zoals thans - maatschappelijk niet aanvaardbaar zijn. Ook in het privéhandelingen moet hij dus het korpsbelang voor ogen houden. Hieruit volgt dat een politieambtenaar zich eveneens in de hoedanigheid van privépersoon onthoudt van gedragingen die de betrouwbaarheid en integriteit van het korps en het (politie)ambt schade toebrengen. Het waarborgen van een zorgvuldig handelende, geloofwaardige en betrouwbare politie is namelijk ook dan - een essentiële voorwaarde voor onze rechtsstaat. De politie is er mede op gericht om de waarden van verdraagzaamheid en tolerantie binnen onze multiculturele samenleving te bevorderen. Zij doet dit zonder 'aanzien des persoons' en dus ongeacht diens (etnische, religieuze, et cetera) achtergrond of diens persoonskenmerken (huidskleur, geaardheid, et cetera). Deze waarden zijn voor en binnen de politie dan ook van grote waarde. De politie is er immers voor iedereen. Het gedrag van de ambtenaar trekt dit in twijfel of kan daartoe op zijn minst de schijn doen ontstaan. De denigrerende uitlatingen over personen die zich op de markt bevinden alsook het aanhalen van zeer omstreden en door de strafrechter veroordeelde uitspraken van een politicus gaan alle perken te buiten. Temeer daar al deze opmerkingen, gezien de van de groep afwijkende huidskleur van - nagenoeg al - het marktpubliek (met een ogenschijnlijke migratieachtergrond), een racistisch en discriminerend karakter in zich hebben. De opmerkingen staan haaks op een politie die er voor iedereen is. In het licht van de huidige tijdgeest en de politieke gevoeligheid van het onderwerp discriminatie en racisme mag van een politieambtenaar worden verwacht dat hij de impact van dergelijk gedrag zowel binnen als buiten de politie kan overzien, en dat hij zijn gedrag daarop kan afstemmen. In dit gezelschap had de ambtenaar vanwege privacy niet moeten (mee)praten over een persoon waarmee hij in zijn werk te maken heeft (gehad).

Verzoeker weegt bij de strafmaat mee dat hij niet denkt dat de ambtenaar racistisch is of een racistisch oogmerk had. Verzoeker is voornemens om de disciplinaire straf op te leggen van onvoorwaardelijk ontslag en subsidiair ongeschiktheidsontslag.

### **3. Standpunt van de ambtenaar**

Bij schriftelijke zienswijze van 26 mei 2023 is aangegeven dat de ambtenaar zich niet met (de hoogte van) de strafmaat kan verenigen. De commissie had gehoord moeten worden en tot die tijd kan geen ontslag plaatsvinden, de straf is disproportioneel, van ongeschiktheid kan niet gesproken worden, er is geen verbeterkans geboden en er heeft geen functioneringstraject plaatsgevonden.

Bij de mondelinge zienswijze op 8 juni 2023 blijkt uit het verslag dat de ambtenaar heeft aangegeven dat het privé de afgelopen jaren voor hem niet gemakkelijk is geweest, het werken bij de politie hem plezier doet, hij schuld bewust is, hij inziet dat hij anderen pijn heeft gedaan met zijn handelen, hij zich realiseert dat hij de consequenties van zijn gedrag moet aanvaarden, hij zich schaamt, hij spijt heeft van zijn gedragingen, hij is gaan beseffen dat hij is geworden tot iemand die hij niet als zichzelf herkent, hij inziet dat hij moet veranderen, hij professionele hulp heeft aangezocht (dit traject is inmiddels aangevangen), hij zijn excuses maakt voor zijn gedragingen en hij hoopt op en vraagt om een tweede kans. De gemachtigde van de ambtenaar verzoekt de straf terug te brengen tot een voorwaardelijk strafontslag met een proeftijd van twee jaar met verplaatsing naar een ander team.

#### 4. Overwegingen

Verzoeker verzoekt de commissie om advies uit te brengen over het voornemen, zoals vervat in de brief van 22 mei 2023, om de ambtenaar wegens plichtsverzuim in de zin van artikel 76 van het Barp de in de brief opgenomen straf op te leggen van onvoorwaardelijk ontslag en subsidiair ongeschiktheidsontslag. In het voornemen is sprake van samengesteld plichtsverzuim. Het verzoek om advies ziet uitsluitend op de uitingen van de ambtenaar.

##### *Bevoegdheid van de commissie*

Alvorens de commissie toekomt aan de inhoudelijke beoordeling van het verzoek, dient zij zich een oordeel te vormen over de vraag of zij bevoegd is om van deze uitingen kennis te nemen en, in het verlengde daarvan, of verzoeker op grond van artikel 80, eerste lid, van het Barp gehouden was om deze uitingen aan haar ter beoordeling voor te leggen. Daarbij is bepalend of de uitingen kunnen worden gekwalificeerd als het openbaren van gedachten of gevoelens als bedoeld in artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet 2017 (hierna: Ambtenarenwet). Ten aanzien van deze vraag komt de commissie tot het volgende oordeel.

De in het geding zijnde uitingen, zoals hiervoor onder 2. weergegeven, zijn te beschouwen als een uiting van gedachten of gevoelens als bedoeld in voornoemd artikel van de Ambtenarenwet. De ambtenaar heeft met zijn opmerkingen over onder andere “meer of minder” en de dierentuin immers een gedachte of gevoel te kennen gegeven. De uitingen zijn gericht op een uitwisseling van meningen of informatie en bevatten een boodschap voor anderen. Verder zijn de uitingen gedaan in een besloten setting met collega’s waarbij echter video-opnamen zijn gemaakt die openbaar zijn geworden, zodat de uitingen derhalve gericht aan en kenbaar zijn voor de geadresseerden. Door de publicatie en verspreiding via (social) media heeft het filmpje een groot bereik gekregen. Het zijn daarmee geopenbaarde uitingen van gedachten en gevoelens als bedoeld in artikel 7 van de Grondwet, artikel 10 van de Ambtenarenwet en artikel 10 van het Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM). De uitingen van de ambtenaar vallen daarmee binnen het bereik van de bevoegdheid van de commissie en zijn dus terecht aan de commissie voorgelegd.

Bij het bepalen van de bevoegdheid van de commissie is niet relevant wat de aard of inhoud van de uitingen is. Het gaat erom of sprake is van het openbaren van gedachten of gevoelens, mondeling of schriftelijk, dus voor derden kenbare uitingen. Dat is hier het geval. Of er sprake is van een door het recht van de vrijheid van meningsuiting beschermenswaardige uitingen en in welke mate zal hierna bij de inhoudelijke beoordeling aan de orde komen.

De omstandigheid dat de uitingen een onderdeel zijn van het samenstel van gedragingen die de grondslag vormen voor de voorgenomen sancties, neemt naar het oordeel van de commissie niet weg, dat indien sprake is van een situatie waarin uitingen mede dragend dan wel mede relevant zijn voor de voorgenomen straf, de bevoegdheid van de commissie gegeven is. Dat volgt uit de tekst van artikel 80, eerste lid, van het Barp, waarin de bevoegdheid van de commissie, en dus de plicht tot voorlegging door het bevoegd gezag, is neergelegd. Bij de inhoudelijke beoordeling zal de commissie vervolgens dienen te beoordelen in welke mate de vrijheid van meningsuiting bescherming kan bieden tegen de voorgenomen straf, rekening houdend met het gegeven dat de straf mede (en misschien wel grotendeels) is gebaseerd op andere gedragingen.

### *Inhoudelijke beoordeling*

Alvorens een antwoord te formuleren op de hiervoor opgeworpen vragen over de mate waarin de vrijheid van meningsuiting bescherming kan bieden tegen de uitingen van de ambtenaar en daarmee samenhangend de voorgenomen aan hem op te leggen straf, hecht de commissie eraan om kort de grondwettelijke en internationaalrechtelijke context te schetsen waarbinnen deze vragen mede dienen te worden beantwoord.

Artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet schrijft voor dat een ambtenaar zich dient te onthouden van het openbaren van gedachten of gevoelens of van de uitoefening van het recht tot vereniging, tot vergadering of tot betoging, indien door de uitoefening van deze rechten de goede vervulling van zijn functie of de goede functionering van de openbare dienst, voor zover deze in verband staat met zijn functievervulling, niet in redelijkheid zou zijn verzekerd.

Dit artikel vormt de formeel-wettelijke grondslag voor de beperking van de vrijheid van meningsuiting van ambtenaren die ingevolge artikel 7, eerste en derde lid, van de Grondwet is vereist. Naast artikel 7 van de Grondwet is voor de vrijheid van meningsuiting van Nederlandse ambtenaren ook artikel 10 van het EVRM van belang.

Voor de uitleg van artikel 10 van het EVRM is de jurisprudentie van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) relevant. In zijn jurisprudentie geeft het Hof een ruime uitleg aan dit artikel. Daarbij hoeft geen onderscheid te worden gemaakt naar de vorm of het medium (zie het arrest Autronic AG tegen Zwitserland van 22 mei 1990, nr. 12726/87, LJN: AD1123, NJ 1991, 740, m.nt. EAA, § 47).

Ten aanzien van de inhoud van de uiting heeft te gelden dat volgens de rechtspraak van het EHRM meningsuitingen in de context van politiek en openbaar debat of over publieke figuren in een grotere mate beschermenswaardig zijn dan pure privé meningen, uitingen over private kwesties en uitingen in een private niet door het publieke debat beheerste context. Ook seksistische of racistische of anderszins als denigrerend aan te merken uitingen zijn in mindere mate beschermenswaardig, vooral als die buiten een maatschappelijk debat plaatsvinden. Het EHRM heeft in 2012 in algemene zin bepaald dat grof taalgebruik – zoals het gebruik van krachttermen en scheldwoorden - met het enkele doel om te beledigen, zonder dat daarmee wordt beoogd informatie of ideeën over te brengen, niet de bescherming van artikel 10 geniet (zie het arrest Rujak tegen Kroatië van 2 oktober 2012 (ontv.), nr. 57942/10, ECLI:CE:ECHR:2012:1002DEC005794210, EHRC 2013/21 m.nt. A. Nieuwenhuis, § 29-31).

Met inachtneming van het voorgaande komt de commissie in deze zaak tot het volgende oordeel.

Met de uiting “minder, minder, minder” en de uiting over de dierentuin heeft de ambtenaar zich in de gegeven context, waarbij hij en collega’s al rijdend over een markt in Parijs over en weer gedachtes

uitwisselden over de op de markt aanwezige personen met een niet-witte huidskleur, denigrerend en krenkend uitgelaten over de bezoekers van de markt. De eerstgenoemde uiting verwijst naar een uitspraak van de heer Wilders ten aanzien van Marokkanen. Beide uitingen kunnen in de gegeven context door anderen als krenkend worden ervaren. De commissie overweegt dat met het doen van dergelijke grievende uitspraken geen bijdrage wordt geleverd aan een politiek of maatschappelijk debat of discussie. De door de ambtenaar gebruikte woorden dienen evenmin een functioneel doel, bijvoorbeeld om bepaalde kritiek uit te drukken. Er is sprake van als krenkend aan te merken uitingen die afbreuk doen aan de fundamentele waarden van het verdrag. Mede bezien in het licht van de hiervoor opgenomen jurisprudentie van het EHRM, genieten dergelijke uitingen naar het oordeel van de commissie niet de bescherming van de vrijheid van meningsuiting. Het verweer van de ambtenaar leidt niet tot een ander oordeel.

Het voorgaande leidt de commissie tot de slotsom dat er vanuit het oogpunt van de vrijheid van meningsuiting geen bezwaar bestaat tegen het opleggen van een disciplinaire straf. Het is aan verzoeker om de hoogte van de straf te bepalen. Nu het recht op vrijheid van meningsuiting in casu geen bescherming biedt, is het mitsdien verder niet aan de commissie om een oordeel te geven over de evenredigheid van de op te leggen straf in relatie tot alle verweten gedragingen of over de vraag of de ambtenaar zich als een goed ambtenaar heeft gedragen als bedoeld in artikel 6 van de Ambtenarenwet.

De commissie merkt ten overvloede op dat het plichtsverzuim in deze zaak tevens betrekking heeft op andere gedragingen en dat de uiting een bijdrage leverde aan de op te leggen sanctie.

De commissie merkt verder op, voor zover verzoeker heeft beoogd om daarover advies van de commissie te ontvangen, dat het verwijt van verzoeker aan de ambtenaar in het strafvoornemen, dat hij de andere deelnemers niet heeft aangesproken op hun uitlatingen, niet aan haar ter beoordeling kan worden voorgelegd. De commissie toetst alleen aan artikel 10 van de Ambtenarenwet. Dat artikel ziet enkel op uitingen van gedachten en gevoelens. De definitie van dit begrip kan niet zover worden opgerekt, dat ook het zich niet distantiëren en niet aanspreken van anderen daaronder kan worden geschaard.

De bovenstaande overwegingen leiden tot het volgende advies.

## **5. Advies**

De Adviescommissie grondrechten en functie-uitoefening ambtenaren acht vanuit de norm van artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet geen bezwaren aanwezig om de ambtenaar een disciplinaire straf op te leggen vanwege de aan de commissie voorgelegde uitingen.

De commissie stelt het op prijs een afschrift te mogen ontvangen van het op basis van dit advies te nemen besluit.

Den Haag, 4 september 2023

mr. A.W. Heringa  
voorzitter