

Adviesaanvraag nr. 2022-00249

De korpschef van politie, namens deze de politiechef van de regionale eenheid Rotterdam, namens deze het sectorhoofd Zuid-Holland Zuid (hierna: verzoeker)

inzake

[naam ambtenaar] (hierna: de ambtenaar)

1. Feiten en procesverloop

De ambtenaar is sinds 1 januari 1976 in dienst bij de politie en laatstelijk werkzaam in de functie van [naam functie] bij [naam organisatieonderdeel] van de eenheid Rotterdam. Binnen het team vervult hij tevens de functie van [naam functie].

Op 22 september 2022 is de ambtenaar een disciplinair onderzoek aangezegd wegens vermeend plichtsverzuim. De ambtenaar is per gelijke datum met buitengewoon verlof naar huis gestuurd. Aanleiding was een incident op 10 september 2022, waarbij de ambtenaar bij de koffieautomaat in de kantine van het politiebureau [naam politiebureau] een ongepaste, grensoverschrijdende en/of kwetsende uitlating heeft gedaan, en een incident op of omstreeks 13 september 2022, waarbij de ambtenaar in de kantine van datzelfde politiebureau een ongepaste, grensoverschrijdende en/of kwetsende afbeelding heeft opgehangen.

Op 10 oktober 2022 is de ambtenaar in het kader van het onderzoek gehoord en heeft hij een verklaring afgelegd. Het onderzoek is op 25 oktober 2022 afgerond.

De ambtenaar is sinds 10 november 2022 met verlof en gaat aansluitend, met ingang van 28 januari 2023, met ontslag en pensioen.

Bij brief van 7 december 2022 heeft verzoeker de ambtenaar naar aanleiding van de uitkomsten van het disciplinair onderzoek in kennis gesteld van het voornemen om hem wegens ernstig plichtsverzuim in de zin van artikel 76 van het Besluit algemene rechtspositie politie (hierna: het Barp) de disciplinaire straf op te leggen van een gedeeltelijke inhouding van salaris ter hoogte van een bedrag van € 500,00 bruto, als bedoeld in artikel 77, eerste lid, onder e, van dat Besluit.

Bij e-mail van 14 december 2022 heeft verzoeker na bemiddeling van de zijde van de ambtenaar de hoogte van de voorgenomen straf gematigd naar een bedrag van € 250,00 bruto, met het doel om de zaak, na onvoorwaardelijk akkoord van de ambtenaar, af te sluiten. De ambtenaar is met het aanbod van verzoeker niet akkoord gegaan.

Bij e-mail van 15 december 2022 heeft de ambtenaar zijn zienswijze op het voornemen gegeven.

Bij e-mail van 15 december 2022 heeft verzoeker de commissie verzocht om advies ter zake van de voorgenomen disciplinaire straf.

Bij e-mail van 23 december 2022 heeft verzoeker een nader stuk overgelegd.

Op 11 januari 2023 heeft de commissie, bestaande uit de heer mr. M.J. Cohen (voorzitter), de heer mr. A.W. Heringa (lid) en mevrouw mr. P. de Casparis (lid), bijgestaan door mevrouw mr. F.J.E.M. Faut

(secretaris), de adviesaanvraag behandeld tijdens een digitale 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 naar voren gekomen dat de ambtenaar op 10 september 2022 bij de koffieautomaat in de kantine van het politiebureau [naam politiebureau] in het bijzijn van collega's de volgende uitlating heeft gedaan: "De negertjes die de boontjes platstampen hebben pauze. Daarom duurt het zo lang". Verder heeft de ambtenaar op of omstreeks 13 september 2022 – zonder enige context – een spotprent afkomstig uit het Algemeen Dagblad van 9 september 2022, met daarop onder meer de tekst dat er "teveel witte mannen op televisie zijn", met als tegenopmerking dat er "dan meer Opsporing Verzocht zou kunnen worden uitgezonden", op de koelkast in de kantine van het politiebureau [naam politiebureau] opgehangen.

Deze gedragingen kwalificeren ieder afzonderlijk, maar in ieder geval in onderlinge samenhang, als ernstig plichtsverzuim. 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 zijn gedrag zowel binnen als buiten de politie kan overzien en dat hij zijn gedrag daarop kan afstemmen. Daarvan is bij de ambtenaar geen sprake geweest en dat wordt hem aangerekend. Er is binnen en buiten de organisatie veel aandacht geweest voor dit onderwerp. Het staat medewerkers vrij om maatschappelijke problemen aan de orde te stellen en om collega's te vragen om hun mening, maar daarbij dient rekening te worden gehouden met de wijze waarop dat geschiedt. Van een politieambtenaar wordt verwacht dat hij burgers en collega's respectvol en zonder vooroordeel tegemoet treedt, geen tegenstellingen aanwakkert en een bijdrage levert aan het goede imago van de politieorganisatie. Hiervan heeft de ambtenaar met zijn gedrag geen dan wel onvoldoende blijk gegeven. Collega's en/of aan het politiebureau aanwezige externen hadden zich gekwetst kunnen voelen. Het gedrag doet afbreuk aan de veilige werkomgeving die de politie voor eenieder moet zijn. Een politieambtenaar staat en hoort te staan voor de kernwaarden van het korps: integer, betrouwbaar, moedig en verbindend. Dit geldt te meer voor een collega als de ambtenaar met zijn ervaring, statuur en rol van vertrouwenspersoon, in welke hoedanigheid hij tevens een voorbeeldfunctie bekleedt. De omstandigheid dat het gedrag van de ambtenaar niet naar buiten is gekomen en niemand zich persoonlijk gekrenkt heeft gevoeld, doet daar niet aan af. Met zijn gedrag had de ambtenaar gemakkelijk iemand kunnen kwetsen en/of een gevoel van buitensluiting kunnen geven. Bovendien heeft de ambtenaar het risico genomen dat zijn handelen ook buiten de politie kenbaar zou worden. De politie is er mede op gericht om de waarden van verdraagzaamheid en tolerantie binnen de multiculturele samenleving te bevorderen en deze waarden zijn binnen de politie dan ook van grote waarde. Het gedrag van de ambtenaar trekt dit in twijfel.

Het gedrag is aan de ambtenaar toerekenbaar. Niet gesteld of gebleken is dat hij tijdens zijn handelen het besef van de onjuistheid daarvan heeft verloren, dan wel niet in staat was om zijn wil te bepalen.

Bij de bepaling van het strafvoornemen is een afweging gemaakt tussen het belang van de ambtenaar en het belang van de politieorganisatie. Gelet op de aandacht die er is geweest voor racisme en discriminatie, had de ambtenaar kunnen en moeten weten dat zijn gedrag niet zou worden getolereerd en zou worden bestraft. Dat hij de impact van zijn gedrag niet heeft overzien en dat hij daar niet naar heeft gehandeld, wordt hem gelet op zijn voorbeeldfunctie extra aangerekend. Hij heeft het gedrag als ervaren politieman en vertrouwenspersoon in een rustige omgeving vertoond. Bovendien lijkt de ambtenaar de ernst van zijn gedrag niet in te zien. Hij wijst vooral naar anderen en kijkt amper naar

zichzelf. De straf van ontslag is overwogen. Er wordt evenwel volstaan met een korting op het salaris, omdat de ambtenaar op zeer korte termijn met ontslag en pensioen gaat. Ook speelt mee dat de ambtenaar in zijn 46-jarige dienstverband niet eerder disciplinair is gestraft, niet is gebleken dat hij eerder op vergelijkbaar gedrag is aangesproken of daadwerkelijk onderscheid maakt naar ras, aldus verzoeker.

3. Standpunt van de ambtenaar

In zijn zienswijze heeft de ambtenaar zich op het standpunt gesteld dat de op te leggen straf niet proportioneel is. Uit het disciplinair onderzoek blijkt dat hij zich niet schuldig heeft gemaakt aan racisme, discriminatie of kwetsbare gedragingen. Dat zijn ondoordachte poging om binnen zijn basisteam het gesprek over genoemde onderwerpen op gang te brengen niet juist was, klopt en daar heeft hij spijt van, maar de voorgestelde straf is ten onrechte tot stand gekomen in het licht van interne en maatschappelijke ontwikkelingen. Zijn casus is niet geschikt om in dezen als ijkpunt te dienen. De ambtenaar hekelt de manier waarop verzoeker het proces in gang heeft gezet en voelt zich in zijn eer en goede naam aangetast.

4. Overwegingen

Verzoeker verzoekt de commissie om advies uit te brengen over het voornemen, zoals vervat in de brief van 7 december 2022, om de ambtenaar wegens ernstig plichtsverzuim in de zin van artikel 76 van het Barp de disciplinaire straf op te leggen van een gedeeltelijke inhouding van salaris ter hoogte van een bedrag van € 500,00 bruto, als bedoeld in artikel 77, eerste lid, onder e, van dat Besluit. Het ernstig plichtsverzuim heeft betrekking op de door de ambtenaar gedane uitingen, zoals hiervoor weergegeven onder 2.

Ingevolge artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet, dient een ambtenaar zich 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.

De in het geding zijnde uitingen van de ambtenaar zijn te beschouwen als uitingen van gedachten of gevoelens als bedoeld in artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet. De uitingen zijn gedaan op de werkvloer in het bijzijn van collega's (dat wil zeggen buiten de privésfeer) en derhalve gericht aan derden en kenbaar voor de geadresseerde en derden. Zij zijn daarmee geopenbaarde gedachten en gevoelens als bedoeld in artikel 7 Grondwet, artikel 10 Ambtenarenwet en artikel 10 EVRM. Deze uitingen vallen daarmee binnen het bereik van de bevoegdheid van de commissie en zijn, aangezien zij dragend zijn voor de aan de ambtenaar aangezegde disciplinaire straf, derhalve in lijn met artikel 80, eerste lid, van het Barp terecht aan de commissie voorgelegd.

De meningsuitingen van de ambtenaar dienen te worden getoetst aan de hiervoor weergegeven norm van artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet. Bij deze toetsing hanteert de commissie het beoordelingskader van Aanwijzing 15 van de Aanwijzingen externe contacten rijksambtenaren. Hoewel dit beoordelingskader formeel niet van toepassing is op politieambtenaren, is dit kader wel van belang voor de beoordeling van de adviesaanvraag, omdat het een uitwerking is van de norm van artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet, die ook op politieambtenaren van toepassing is. Alvorens dit beoordelingskader uiteen te zetten en de meningsuitingen van de ambtenaar hieraan te toetsen,

hecht de commissie eraan dit kader te plaatsen in zijn grondwettelijke en internationaalrechtelijke context.

Artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet is 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 Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM) van belang. Deze bepalingen vullen elkaar aan. Procedureel biedt artikel 7 van de Grondwet meer bescherming door preventieve censuur te verbieden en voor beperkingen een formele wet te vereisen. Materieel biedt artikel 10 van het EVRM meer bescherming. Dit artikel beschermt niet alleen het openbaren van gedachten of gevoelens, maar ook het koesteren van een mening en het ontvangen van inlichtingen of denkbeelden. Bovendien stelt artikel 10, tweede lid, van het EVRM naast het formele criterium 'bij de wet voorzien' ook de voorwaarde dat een beperking van de vrijheid van meningsuiting noodzakelijk moet zijn in een democratische samenleving voor een of meer van de in dat artikellid genoemde doelen. Tot deze doelen behoren onder meer de openbare orde, de nationale veiligheid en de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Voor de uitleg van artikel 10 van het EVRM is de jurisprudentie van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) van belang. Het standaardarrest van dit hof over de vrijheid van meningsuiting van ambtenaren is het arrest Vogt/Duitsland van 26 september 1995, ECLI:NL:XX:1995:AD2397. In dit arrest heeft het EHRM voor het eerst expliciet geoordeeld dat de vrijheid van meningsuiting in principe ook geldt voor een ambtenaar. Bij de beoordeling van een meningsuiting van een ambtenaar kent het EHRM echter een bijzondere betekenis toe aan de plichten en verantwoordelijkheden ('duties and responsibilities') waarop wordt gedomd in artikel 10, tweede lid, van het EVRM. Hoe zwaar deze plichten en verantwoordelijkheden voor een individuele ambtenaar wegen, is onder meer afhankelijk van de functie van de ambtenaar en de rang die hij bekleedt. Naarmate een ambtenaar een verantwoordelijkere functie met een hogere rang bekleedt, neemt zijn vrijheid van meningsuiting af. Dit blijkt uit de arresten Rekvényi/Hongarije van 20 mei 1999, nr. 25390/94, www.echr.co.int, en Otto/Duitsland van 24 november 2005, ECLI:NL:XX:2005:AV4269. In het arrest Otto/Duitsland beschouwt het EHRM een inspecteur van politie in dit kader als een hooggeplaatste politieambtenaar. Deze factoren die de vrijheid van meningsuiting van ambtenaren beperken, nemen niet weg dat ook hogere ambtenaren zich in een democratische rechtsstaat niet onnodig belemmerd moeten voelen om hun mening te geven over onderwerpen die het overheidsbeleid betreffen. Het EHRM heeft dit belang benadrukt in zijn arrest Kudeshkina/Rusland van 26 februari 2009, ECLI:NL:XX:2009:BI6957, en daar vermelde jurisprudentie.

Ook zijn volgens de rechtspraak van het EHRM meningsuitingen in de context van politiek en openbaar debat of over publieke figuren in een grotere mate beschermenswaardig dan pure privé meningen, uitingen over private kwesties en uitingen in een private niet door het publieke debat beheerste context. Dat geldt ook voor als seksistisch of racistisch of anderszins denigrerend aan te merken uitingen, vooral als die buiten een maatschappelijk debat plaatsvinden.

In de context van de vrijheid van meningsuiting speelt daarmee ook dat er een grotere mate van bescherming toegekend moet worden aan uitingen en uitlatingen die bijdragen en deelnemen aan het sociale en politieke debat, kritiek en informatie in brede zin. De uitingsvrijheid is bijzonder ruim waar het kritiek op politieke actoren, personen en instituties en instellingen betreft. De vrijheid van meningsuiting in het algemeen, en dus ook van ambtenaren, vindt haar bescherming in de waarde van het maatschappelijke en politieke debat en omvat mitsdien ook evaluatie van en kritiek op het politieke handelen van publieke/politieke actoren.

Het hierboven reeds genoemde beoordelingskader van Aanwijzing 15 van de Aanwijzingen externe contacten rijksambtenaren omvat de volgende gezichtspunten:

- a. de afstand tussen de functie van de ambtenaar en het beleidsterrein van de uitspraken;
- b. de politieke gevoeligheid van de materie;
- c. het tijdstip waarop de uitspraken zijn gedaan;
- d. de wijze waarop de uitspraken zijn gedaan;
- e. de voorzienbaarheid van de schadelijkheid ten tijde van de uitspraken;
- f. de ernst en duur van de door de uitspraken ontstane problemen voor de functievervulling van de ambtenaar of het functioneren van de openbare dienst, voor zover dit in verband staat met de functievervulling van de ambtenaar.

De commissie zal in de hiernavolgende overwegingen de meningsuitingen van de ambtenaar, zoals hiervoor weergegeven onder 2 en door de ambtenaar niet betwist, aan deze gezichtspunten toetsen.

De commissie stelt vast dat de afstand tussen de functie van de ambtenaar en de inhoud van de door hem gedane meningsuitingen groot is. De ambtenaar heeft zich met zijn uitingen over personen met een andere culturele achtergrond niet begeven op een beleidsterrein dat raakt aan zijn functie. Wel komt hij tijdens zijn werk in aanraking met personen met een andere culturele achtergrond. Het betreft zowel collega's als burgers. De uitingen van de ambtenaar over deze groep personen kunnen een beletsel vormen voor de uitoefening van zijn functie.

Hoewel aan de meningsuitingen van de ambtenaar die door verzoeker worden gekwalificeerd als plichtsverzuim een zekere politieke gevoeligheid niet kan worden ontzegd, beschouwt de commissie deze politieke gevoeligheid, noch het tijdstip van deze meningsuitingen, als zwaarwegende factoren bij de beoordeling of de ambtenaar daarmee de wettelijke grenzen van zijn vrijheid van meningsuiting heeft overschreden. De politieke gevoeligheid van een onderwerp betekent niet dat een politieambtenaar zich over zo'n onderwerp in het geheel niet zou mogen uitlaten, zelfs niet als die uitlatingen controversieel of ondiplomatiek zouden zijn. Vrijheid van meningsuiting geldt immers ook voor controversiële en ondiplomatieke meningsuitingen en niet alleen voor meningsuitingen waarmee (bijna) iedereen het eens is. Wel is voor politieambtenaren de wijze waarop zij controversiële en ondiplomatieke meningen uiten van belang. In dat verband dienen de meningsuitingen van de ambtenaar te worden getoetst aan de hiervoor reeds weergegeven norm van artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet.

De commissie stelt vast dat de uitingen van de ambtenaar korte, ongenueanceerde bewoordingen omvatten. Het gaat niet om deelname aan het publieke debat of een maatschappelijke discussie, maar om uitingen van ongenoegen, onkiesse kwalificaties, belediging, kleineren en discriminerende opmerkingen ten aanzien van bepaalde groepen personen. Naar het oordeel van de commissie komt aan dergelijke uitingen, gelet op de aard en strekking ervan, wel de bescherming van de vrijheid van meningsuiting als zodanig toe, maar kunnen beperkingen van deze vrijheid eerder toelaatbaar (want noodzakelijk in een democratische samenleving) worden geacht wanneer de uitingen enkel de strekking of het effect (lijken te) hebben om te denigreren en te kleineren. Naar het oordeel van de commissie overschrijden de uitingen de in artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet opgenomen grens ten aanzien van het gebruik van die vrijheid. De uitingen doen afbreuk aan (werk en kwaliteit van) de politieorganisatie en de loyaliteit van de ambtenaar aan die organisatie of diens solidariteit met collega politieambtenaren. De opmerking bij de koffieautomaat is discriminerend en bovenal ongepast door de omgeving, de aanwezigheid van een aspirant medewerker en de voorbeeldfunctie van de ambtenaar. Uitingen als deze dragen bij uitsteking bij aan een onveilige werksfeer en gevoelens van achterstelling. Onschuldig bedoeld zijn uitingen van deze strekking zeker niet. Het ophangen van

de spotprent zou onderdeel van een intern debat kunnen zijn geweest, indien de ambtenaar deze spotprent in de context zou hebben geplaatst en zou hebben aangegeven dat deze bedoeld was om iets te laten zien over vormen van discriminatie en hoe daar intern mee om te gaan, zoals door de ambtenaar ter hoorzitting toegelicht. Door de spotprent echter zonder toelichting op te hangen, heeft de ambtenaar het risico genomen dat deze *at face value* zou worden genomen en zou worden beschouwd als een discriminerende uiting. Dat risico dient voor zijn rekening te komen, gezien zijn senior positie en zijn rol als vertrouwenspersoon.

De door de ambtenaar gedane uitingen hebben blijkbaar ernstige en langdurige schade toegebracht aan zijn functievervulling. Als direct gevolg daarvan heeft de politieorganisatie het vertrouwen in hem verloren. Deze gang van zaken had voor de ambtenaar voorzienbaar dienen te zijn, temeer nu de ambtenaar de functie van vertrouwensfunctionaris vervult en er binnen en buiten de organisatie zeer recent zeer ruimhartige aandacht is geweest voor onderwerpen als discriminatie en racisme. Daarbij is ook alom besproken dat de politieorganisatie strenger gaat optreden. De ambtenaar kon dan ook gelden als een gewaarschuwd man voor de eventuele consequenties van de door hem gedane meningsuitingen. Het betoog van de ambtenaar dat zijn casus als voorbeeld wordt gesteld, kan de commissie dan ook niet volgen.

De door de ambtenaar in strijd met artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet gedane uitingen leveren naar het oordeel van de commissie dan ook ernstig plichtsverzuim op.

Het plichtsverzuim is volgens de commissie aan de ambtenaar toerekenbaar. Niet gesteld of gebleken is dat de ambtenaar ten tijde van de uitingen niet in staat was om zijn wil te bepalen of tijdens zijn handelen het besef van de onjuistheid daarvan had verloren. De commissie neemt daarbij in aanmerking dat de ambtenaar in de periode tussen de eerste en de laatste hier ter beoordeling voorliggende uitingen voldoende gelegenheid heeft gehad om zijn gedrag te evalueren en daarin een weloverwogen keuze te maken. Dat heeft hij niet dan wel onvoldoende gedaan, getuige de omstandigheid dat het er hem niet van heeft weerhouden om door te gaan met het ventileren van zijn mening.

Verzoeker is, zoals tijdens de hoorzitting nader toegelicht, voornemens om aan de ambtenaar de disciplinaire straf op te leggen van een gedeeltelijke inhouding van salaris ter hoogte van een bedrag van € 500,00 bruto vanwege ernstig plichtsverzuim. De commissie is van oordeel dat er geen onevenredigheid bestaat tussen de uitingen van de ambtenaar en de op te leggen straf. De aard van de uitingen van de ambtenaar en de gevolgen daarvan voor de politieorganisatie en haar medewerkers maken dat verzoeker vanuit zijn verantwoordelijkheid mocht menen dat het gedrag van de ambtenaar niet onbestraft kon blijven. Aan verzoeker komt de rechtsplicht toe te zorgen voor een goede en veilige werksituatie voor zijn werknemers en eventuele inbreuken daarop te handhaven. De keuze voor een inhouding op het salaris van € 500,00 is passend, gelet op de door verzoeker in zijn brief van 7 december 20229 genoemde redenen, zoals hiervoor onder 2 uiteengezet, waaronder de *track record* van de ambtenaar en zijn aanstaande pensioen. De ambtenaar heeft binnen een zeer kort tijdsbestek tot twee keer toe kwetsende uitingen gedaan over een specifieke groep personen, terwijl hij wist, dan wel had moeten weten, dat dit in het huidige tijdsgewricht niet meer geoorloofd is. Deze uitingen staan in geen verhouding tot uitingen over bijvoorbeeld Belgen of het bijwonen van een uitvoering van Theo Maassen in privé-tijd, zoals door de ambtenaar ter hoorzitting beargumenteerd. Wel heeft de ambtenaar er tijdens de hoorzitting terecht op gewezen dat zijn leidinggevende het gesprek met hem had moeten aangaan alvorens intern melding te maken van de incidenten, verzoeker heeft dat ook onderkend, maar dat doet aan de rechtmatigheid van de sanctie niet af. Verzoeker heeft met de keuze voor de straf ook voldoende rekening gehouden met de belangen van de ambtenaar.

De bovenstaande overwegingen leiden tot het volgende advies.

5. Advies

De Adviescommissie grondrechten en functie-uitoefening ambtenaren acht het conform de norm van artikel 10, eerste lid, van de Ambtenarenwet, indien verzoeker de ambtenaar op deze grond de disciplinaire straf van inhouding van salaris ter hoogte van een bedrag van € 500,00 bruto oplegt 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, 23 januari 2023

mr. M.J. Cohen
voorzitter