

Adviesaanvraag nr. 2024-00039

De korpschef van politie, namens deze, de politiechef van de eenheid Den Haag, namens deze, het Sectorhoofd District Alphen aan den Rijn-Gouda (hierna: verzoeker)

inzake

[naam ambtenaar] (hierna: de ambtenaar)

1. Feiten en procesverloop

De ambtenaar is sinds 29 juli 1985 – met een korte onderbreking – in dienst en laatstelijk werkzaam als [naam functie] bij [naam dienstonderdeel] in de eenheid Den Haag. Het betreft een ambtenaar die zijn werkzaamheden zeer goed verricht en om die reden de afgelopen jaren meerdere keren bewust beloond is. De ambtenaar is niet eerder disciplinair bestraft. Wel is de ambtenaar in november 2022 door zijn voormalig teamchef gewaarschuwd voor grensoverschrijdend gedrag in de richting van een collega, dat heeft plaatsgevonden op 15 september 2022.

Op dinsdag 21 maart 2023 heeft een meldster een melding van een incident met betrekking tot grensoverschrijdend gedrag gedaan. Het incident vond op 6 maart 2023 plaats, tijdens het werk tussen meldster en de ambtenaar.

Op 30 maart 2023 is naar de ambtenaar een disciplinair onderzoek ingesteld wegens vermeend plichtsverzuim, bestaande uit:

1. het nagaan wat er op 6 maart 2023 precies gezegd is door de ambtenaar tegen de meldster;
2. het nagaan waarom de ambtenaar dit gezegd heeft;
3. het nagaan wat er tegen de twee andere collega's is gezegd door de ambtenaar waarvan bekend is geworden dat zij ook grensoverschrijdend gedrag hebben ervaren van de ambtenaar;
4. het nagaan of er nog meer collega's binnen hetzelfde team van de ambtenaar vergelijkbare ervaringen hebben.

De ambtenaar is gedurende het disciplinaire onderzoek – tijdelijk – tewerkgesteld bij een ander team. Het disciplinaire onderzoek is vervolgens op 8 september 2023 afgerond.

Met een brief van 14 december 2023 heeft verzoeker de ambtenaar naar aanleiding van de uitkomsten van het disciplinaire onderzoek 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 inhouding van het salaris met een bedrag ter grootte van € 400,- bruto, als bedoeld in artikel 77, eerste lid, onder e van het Barp. Ook is verzoeker voornemens de ambtenaar in het belang van de dienst ingevolge artikel 64 van het Barp te verplaatsen naar een ander team binnen de eenheid Den Haag, te weten [naam team]. Op die nieuwe werkplek is verzoeker dan voornemens een functioneringstraject aan de ambtenaar op te leggen. Tijdens dit functioneringstraject zullen de houding en het gedrag van de ambtenaar worden gemonitord en geëvalueerd. Hierbij wordt de ambtenaar ook coaching en/of training aangeboden.

Met een e-mail van 25 januari 2024 heeft verzoeker de commissie verzocht om advies over de voorgenomen disciplinaire straf.

Op 23 april 2024 heeft de commissie, bestaande uit de heer mr. M.J. Cohen (voorzitter), mevrouw mr. dr. L.A. van Noorloos (lid) en mevrouw mr. P. de Casparis (lid), bijgestaan door de heer mr. L.H.J. van Haarlem (secretaris) en mevrouw mr. F.J.E.M. Faut (toehoorder), 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, de volgende gedraging van de ambtenaar naar voren gekomen. De meldster was bij een doorzoeking van een woning oorspronkelijk ingedeeld als pandcoördinator. In het draaiboek bleek haar rol te zijn veranderd naar 'zoeker'. De meldster sprak de ambtenaar hierop aan en vroeg naar de reden hiervoor. De ambtenaar antwoordde dat het vanwege de beperkte omvang van de woning niet nodig was om een aparte pandcoördinator aan te stellen. De meldster ging daarmee akkoord. Hierop antwoordde de ambtenaar: "Zoeker, mmm, eigenlijk wilde ik je als fluffer meenemen...". Dit gebeurde in het bijzijn van twee collega's.

Verzoeker is van oordeel dat de 'fluffer-opmerking' een grensoverschrijdende/vrouwonvriendelijke opmerking is waarmee een onveilige werkomgeving wordt gecreëerd. Een 'fluffer' is namelijk degene die de penis van een mannelijke acteur stijf houdt bij de opnames van pornofilms.

Verzoeker is voornemens de gedraging te kwalificeren als plichtsverzuim in de zin van artikel 76, tweede lid, van het Barp en de ambtenaar een disciplinaire straf op te leggen (inhouding van het salaris ter grootte van € 400,- bruto). Daarnaast wordt de ambtenaar overgeplaatst en krijgt hij op zijn nieuwe team een functioneringstraject aangezegd, ook vanwege de signalen/eerdere voorvallen, die een patroon doen vermoeden van ongepaste omgangsvormen.

De aard van het politiewerk en het noodzakelijk vertrouwen in de politie brengen volgens verzoeker met zich mee dat hoge eisen worden gesteld aan de integriteit en betrouwbaarheid van politiemedewerkers. Deze hoge eisen maken dat de integriteit en betrouwbaarheid van een politieambtenaar boven iedere twijfel moeten zijn verheven. In de Beroepscode staan regels opgenomen waaraan politieambtenaren zich moeten houden. Er staat onder andere in vermeld dat politieambtenaren zich moeten inspannen voor een veilige werkomgeving en zich onthouden van elke vorm van o.a. pesten, (seksuele) intimidatie en uitingen en/of gedragingen die door een ander als ongewenst of kwetsend kunnen worden ervaren. De zender houdt er rekening mee waar de grenzen van het toelaatbare liggen en houdt rekening met de grenzen van de ander. Dit geldt ook voor grappen die als kwetsend of ongepast ervaren kunnen worden. Elke collega heeft recht op een veilige werkomgeving. Van medewerkers en zeker van senioren mag volgens verzoeker verwacht worden dat zij zich wat dit betreft uiterst correct gedragen en juist een voorbeeldfunctie vervullen.

De ambtenaar heeft volgens verzoeker in strijd met de Beroepscode gehandeld. Verzoeker meent dat de ambtenaar zich had kunnen en moeten realiseren dat zijn opmerking zeer ongepast was. Hij weet van zichzelf dat hij 'speciale' humor heeft en dat hij lomp kan overkomen met opmerkingen. Ook is hij bekend met de pornografische betekenis van het woord 'fluffer'. De grap werd volgens hem vier jaar geleden voor het eerst gemaakt binnen de afdeling. Destijds lag er minder nadruk op een veilige werkomgeving. In de periode daarna heeft de TC voorlichting gegeven over grensoverschrijdend gedrag. Op de afdeling bestond besef/bewustwording welke grappen al dan niet konden worden gemaakt. Het speerpunt van de TC was grensoverschrijdend gedrag. De ambtenaar lag bij hem in dat kader 'onder een vergrootglas'. Dit wist de ambtenaar en vond hij ook erg vervelend. Verder is de ambtenaar in 2022 door de TC expliciet gewaarschuwd dat hij zich

bewust/alert moet zijn hoe zijn opmerkingen bij anderen kunnen overkomen en dat hij om feedback moet vragen. De opmerking in 2022, namelijk "dat deed wat met mijn lichaam", werd door de TC als een grensoverschrijdende opmerking aangemerkt. De ambtenaar was dan ook een meer dan gewaarschuwd man. Desondanks heeft de ambtenaar nadien weer een grensoverschrijdende 'grap' tegen de meldster gemaakt, waardoor zij een vervelend en erg onveilig gevoel heeft gekregen. De ambtenaar stelt dat zijn omgang met de meldster zodanig was dat hij verwachtte dat zij hartelijk om zijn 'grap' zou hebben gelachen. Dat blijkt onvoldoende uit het dossier en acht verzoeker ook niet disculperend omdat juist de ambtenaar als senior en 'cultuurdrager' het juiste voorbeeld moet geven en hij een meer dan gewaarschuwd man was.

Op basis van het voorgaande is verzoeker voornemens om de voornoemde verweten gedraging als plichtsverzuim te kwalificeren in de zin van artikel 76 van het Barp. De verweten gedraging is volgens verzoeker ook toerekenbaar, nu verzoeker niet is gebleken dat de ambtenaar tijdens zijn handelen het besef van de onjuistheid daarvan is verloren, dan wel dat hij niet in staat is geweest zijn wil te bepalen. Dit heeft de ambtenaar ook niet aangevoerd.

3. Standpunt van de ambtenaar

In een schriftelijke zienswijze van 1 januari 2024 heeft de ambtenaar aangegeven dat hij zich conformeert aan de voorgenomen straf, met uitzondering van het voornemen om hem in een functioneringstraject te plaatsen waarin zijn houding en gedrag worden gemonitord en geëvalueerd. De ambtenaar vindt het functioneringstraject een belediging naar zijn ouders en al de leidinggevenden die de afgelopen 39 jaar zijn beoordelingen hebben geschreven.

Het bovengenoemde functioneringstraject staat volgens de ambtenaar haaks op het feit dat hij al vele jaren nieuwe collega's en stagelopende collega's begeleidt. De laatste twee jaar heeft de ambtenaar zes stagelopers kort maar ook langdurig onder zijn hoede gehad. Het is zelfs zo dat zijn voormalig teamchef na een nieuwe stage-aanvraag bij het koffiezetapparaat aan hem vroeg 'waarom al die vrouwen altijd aan hem gekoppeld wilden worden'. Verder meent de ambtenaar dat zijn jarenlange (goede) functioneren en de door hem ontvangen geldelijke en woordelijke waarderingen zich niet verhouden tot het opleggen van een functioneringstraject waarin zijn houding en gedrag worden gemonitord en geëvalueerd. In dit verband heeft de ambtenaar verwezen naar zijn persoonsdossier, waarin een vijftal gratificaties staat vermeld. Ook wordt in zijn personeelsdossier vermeld dat hij 'over een langere periode bijzondere inspanning/inzet heeft geleverd en voorbeeldgedrag heeft laten zien' en 'een grote passie voor het vak aan anderen laat zien, de kennis overdraagt, nieuwe collega's coacht, een opsporingsman in hart en nieren is, kritisch op zijn tijd is en vastberaden en volhardend waar het moet'.

In een aanvullende reactie van 26 februari 2024 en 10 april 2024 heeft de ambtenaar – samengevat – aangegeven dat het VIK-onderzoek naar zijn mening eenzijdig en vooringenomen uitgevoerd is. Ook zijn er volgens hem een aantal getuigen niet gehoord die de voorgeschiedenis met de meldster kunnen duiden, hetgeen relevant is voor het kunnen plaatsen van de als grap bedoelde 'fluffer'-opmerking. Ook andere in het onderzoek genoemde zaken hebben volgens de ambtenaar een hoog 'wie een stok zoekt om een hond te slaan'-gehalte. Volgens de ambtenaar zou ook de meldster geschrokken zijn van de gevolgen voor de ambtenaar en heeft zij aangegeven dat dit nooit haar bedoeling is geweest.

4. Overwegingen

Verzoeker verzoekt de commissie om advies uit te brengen over het voornemen, zoals vervat in de

brief van 14 december 2023, om de ambtenaar wegens plichtsverzuim in de zin van artikel 76 van het Barp de in de brief opgenomen straf en maatregelen op te leggen van inhouding van het salaris ter grootte van € 400,- bruto en een overplaatsing met een functioneringstraject.

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 uiting kennis te nemen en, in het verlengde daarvan, of verzoeker op grond van artikel 80, eerste lid, van het Barp gehouden was om deze uiting aan haar ter beoordeling voor te leggen. Daarbij is bepalend of de uiting kan 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 uiting, zoals hiervoor onder 2. weergegeven, is te beschouwen als een uiting van gedachten of gevoelens als bedoeld in voornoemd artikel van de Ambtenarenwet. De ambtenaar heeft met zijn opmerking immers een gedachte of gevoel te kennen gegeven. De uiting is gericht op een uitwisseling van meningen of informatie en bevat een boodschap voor anderen. Verder is de uiting gedaan in een besloten setting met collega's en derhalve gericht aan en kenbaar voor de geadresseerden. 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 uiting van de ambtenaar valt daarmee binnen het bereik van de bevoegdheid van de commissie en is, aangezien deze dragend is voor de aan de ambtenaar aangezegde disciplinaire straf en maatregel, 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 sprake is van door het recht van de vrijheid van meningsuiting beschermenswaardige uitingen en in welke mate zal hierna bij de inhoudelijke beoordeling aan de orde komen.

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 uiting 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. Niet alleen de inhoud van de uiting valt onder de reikwijdte van de bepaling, maar ook de vorm of het medium van de uiting. 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. Deze verminderde beschermenswaardigheid geldt ook voor als seksistisch of racistisch of anderszins denigrerend aan te merken uitingen, vooral als die buiten een maatschappelijk debat plaatsvinden. Daar waar het EHRM scheldwoorden en sterk polemische of anderszins controversiële uitingen lange tijd binnen de reikwijdte van artikel 10 van het EVRM heeft laten vallen, heeft het Hof in 2012 in algemene zin bepaald dat het gebruik van krachttermen en scheldwoorden met het enkele doel om te beledigen 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). Ook in de recent gepubliceerde – niet bindende – factsheet over Hate Speech van het Hof van november 2023, blz. 1, komt de in het arrest Rujak tegen Kroatië neergelegde lijn naar voren dat uitingen die neerkomen op haatdragende taal en die afbreuk doen aan de fundamentele waarden van het verdrag niet beschermenswaardig zijn.

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

Met zijn uiting heeft de ambtenaar zich negatief en seksistisch uitgelaten in de richting van zijn vrouwelijke collega, de meldster. De ambtenaar dicht met zijn uiting namelijk een seksuele rol aan zijn vrouwelijke collega toe, waar zij enkel een zakelijke en professionele rol had te vervullen. Dit kan als zeer kwetsend en beledigend worden ervaren, temeer nu de opmerking ook in het bijzijn van twee collega's werd geuit. De commissie overweegt dat met het doen van een dergelijke grievende uitspraak 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 een als seksistisch of anderszins denigrerend aan te merken uiting die afbreuk doet aan de fundamentele waarden van het verdrag. Mede bezien in het licht van de hiervoor opgenomen rechtspraak van het EHRM, geniet een dergelijke uiting naar het oordeel van de commissie niet de bescherming van de vrijheid van meningsuiting. Dat de uiting, zoals de ambtenaar tijdens de onderzoeksfase heeft gesteld, bedoeld was als grap en dat deze grap al vier jaar eerder voor het eerst binnen de afdeling is gemaakt, doet aan de inhoud daarvan niet af.

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 en/of maatregel. Het is aan verzoeker om de hoogte van de sanctie(s) te bepalen. Nu het recht van de 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 sancties. Volledigheidshalve merkt de commissie op dat zij niet bevoegd is te oordelen over het wel/niet opleggen van een functioneringstraject, waarin de houding en gedrag van de ambtenaar worden gemonitord en geëvalueerd, omdat de commissie alleen advies uitbrengt over disciplinaire straffen en het aangezegde functioneringstraject niet als zodanig heeft te gelden.

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.

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 uiting.

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

Den Haag, 8 mei 2024

mr. M.J. Cohen
voorzitter