

## TAR 2020/augustus, Strafrechtelijke vrijspraak kan gevolgen hebben voor ontslag ambtenaar: wijziging van de jurisprudentie van de Centrale Raad van Beroep

Door mr. M.P. Korevaar, datum 05-08-2020

**Datum**

05-08-2020

**Auteur**

Door mr. M.P. Korevaar<sup>1</sup>

**Auteursprofiel**

M.P. Korevaar

**Folio weergave**

[Download gedrukte versie \(PDF\)](#)

**JCDI**

JCDI:ADS224574:1

**Vakgebied(en)**

Ambtenarenrecht (V)

Aanbestedingsrecht / Algemeen

In een uitspraak van 5 maart 2020 (ECLI:NL:CRVB:2020:641. Zie ook CRvB 6 augustus 2020, ECLI:NL:CRVB:2020:1777. Deze uitspraak van 6 augustus 2020 kon niet meer worden verwerkt in deze bijdrage maar hierbij zij er wel op geattendeerd.), die reeds is gepubliceerd in TAR 2020/64 heeft de Centrale Raad van Beroep belangrijke dingen gezegd over de relatie tussen het vonnis van de strafrechter en de rechtspositionele maatregelen ten aanzien van een ambtenaar vanwege dezelfde verdenkingen als waarover de strafrechter heeft geoordeeld. Dat het om een belangrijke uitspraak gaat, blijkt uit het feit dat de Raad deze zelf opnam in de eigen maandelijkse nieuwsbrief.

Hoewel een deel van de ambtenaren door de Wnra onder het arbeidsrecht valt, is deze uitspraak van direct belang voor enkele grote sectoren, met name Politie, Defensie en vooralsnog ook de Veiligheidsregio's. De uitspraak heeft mogelijk ook betekenis voor arbeidsrechtelijke maatregelen ten aanzien van ambtenaren in andere sectoren (zoals ontslag op staande voet of een aangevochten ontbinding van de arbeidsovereenkomst door de kantonrechter). Daarop hoop ik in een volgende bijdrage nader in te gaan. In dit artikel gaat het met name om de betekenis van deze jurisprudentie voor de "blijfambtenaren".

### 1. De zaak en de uitspraak

Een medewerker van Defensie werd verdacht van strafbare feiten. De Sectie Interne Onderzoeken (SIO) werd daarover door de politie geïnformeerd. De SIO deed een eigen onderzoek en bracht een rapport uit. Volgens dit rapport moest de betrokken medewerker zich identificeren bij de politie na klachten over geluidsoverlast vanwege een feestje bij hem thuis. De medewerker haalde toen zijn portemonnee uit zijn broekzak en daarbij viel een 'ponypack' met daarin 0,6 gram cocaïne op de grond. De politieursurveillanten verklaarden dat de betrokkene had geprobeerd de *ponypack* weg te schoppen en dat hij hierna zei: "Dit gaat mij mijn baan kosten." Daarna kwam de vriendin van de betrokkene erbij. Toen zij hoorde wat er gebeurd was, verklaarde de vriendin dat de *ponypack* van haar was en dat zij deze, buiten medeweten van betrokkene, in zijn broekzak had gestopt omdat zij haar handen vrij wilde houden en ze zelf geen zakken in haar kleding had.

Aan de medewerker werd ontslag verleend op de ontslaggrond die in de toepasselijke rechtspositieregeling (het AMAR) als volgt is aangeduid: "wegens wangedrag in de dienst, dan wel buiten de dienst voor zover dit gedrag schadelijk is of kan zijn voor zijn dienstvervulling of niet in overeenstemming is met het aanzien van zijn ambt".

Het bezwaar tegen het ontslag werd ongegrond verklaard en daarbij werd benadrukt dat het zich inlaten met harddrugs in strijd is met het voor iedereen kenbare drugsbeleid van Defensie. Volgens de werkgever was het niet aannemelijk dat de betrokkene niet wist dat er cocaïne in zijn broekzak zat, aangezien hij het probeerde weg te schoppen en hij zich direct realiseerde wat de gevolgen waren.

De betrokken medewerker werd echter door de militaire politierechter vrijgesproken van het opzettelijk in bezit hebben van harddrugs. Dat vonnis was onder meer gebaseerd op een door de vriendin onder ede afgelegde verklaring, inhoudende dat de drugs van haar waren, dat zij die in de broekzak van haar vriend had gestopt en dat die niet wist dat zij drugs gebruikte.

De medewerker had vervolgens ook succes met het aanvechten van zijn ontslag bij de rechtbank. De rechtbank verklaarde

zijn beroep gegrond en herriep het ontslagbesluit. Opmerkelijk is dat de rechtbank in de eerste plaats aangaf dat de werkgever zich bij de ontslagverlening mocht baseren op de bevindingen uit het eigen onderzoek, voordat de strafrechter daarover had geoordeeld. De rechtbank overwoog vervolgens dat er een verband bestond tussen het strafontslag en de latere strafrechtelijke procedure en dat de vrijspraak en het betrokkene verweten wangedrag betrekking hadden op hetzelfde feitencomplex. De rechtbank stelde dat er in dit geval niet de mogelijkheid was om het bestreden besluit in stand te laten zonder twijfel op te roepen over de juistheid van de gronden waarop de strafrechter de vrijspraak had gebaseerd. Daarvoor verwees de rechtbank naar een uitspraak van de Raad in een sociale zekerheidskwestie over de zogenaamde 'onschuldpresumptie' in artikel 6, tweede lid, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).

Het hoger beroep was niet gericht tegen het oordeel van de rechtbank dat er een voldoende verband bestond tussen de strafrechtelijke procedure en de procedure over het ontslag. Volgens de staatssecretaris oordeelde de rechtbank echter ten onrechte dat er geen mogelijkheid was om het bestreden besluit in stand te laten zonder twijfel op te roepen over de juistheid van de gronden waarop de strafrechter de vrijspraak had gebaseerd. Het argument daarvoor was dat in de strafrechtelijke procedure het opzettelijk in bezit hebben van drugs ten laste is gelegd en dat in het drugsbeleid van de krijgsmacht opzet niet als vereiste gold. Volgens de staatssecretaris was voldoende aannemelijk dat betrokkene zich op enigerlei wijze had ingelaten met harddrugs en dat dus het ontslag terecht gegeven was.

De Raad is niet meegegaan met dit betoog. Net als de rechtbank overweegt de Raad dat, gelet op de motivering van het vonnis van de militaire politierechter, niet kan worden geoordeeld dat betrokkene zich aan de hem verweten gedraging schuldig heeft gemaakt (dat is dus het gedrag waarop het ontslag is gebaseerd) "zonder twijfel te doen ontstaan over de juistheid van de vrijspraak van wat betrokkene in de strafzaak werd verweten en dus zonder in strijd te handelen met artikel 6, tweede lid, van het EVRM". De Raad wijst erop dat op grond van dit artikel een ieder tegen wie een vervolging is ingesteld voor onschuldig wordt gehouden totdat zijn schuld in rechte is komen vast te staan. Volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens geldt "dat het publieke organen en autoriteiten niet is toegestaan om na een strafrechtelijke vrijspraak in een latere bestuursrechtelijke procedure alsnog twijfels te uiten over de onschuld van een betrokkene ten aanzien van het feit waarvan hij is vrijgesproken."

Evenals de rechtbank oordeelt de Raad dat er in dit geval een voldoende link was tussen de strafrechtelijke procedure en de procedure over het ontslagbesluit en daarom kon het ontslagbesluit geen stand houden.

## 2. Een nieuwe koers

Op andere rechtsgebieden dan het ambtenarenrecht zijn al eerder uitspraken gedaan over de toepassing van de onschuldpresumptie, in het licht van artikel 6, tweede lid, van het EVRM. De Raad verwijst in de nu besproken uitspraak naar een uitspraak van de Hoge Raad van 2 juni 2017 (ECLI:NL:HR:2017:958). Dat betreft een belastingzaak. De Raad haalt ook aan dat de rechtbank verwees naar een eigen uitspraak van de Raad van 7 augustus 2018, ECLI:NL:CRVB:2018:2399. Dat betrof een sociale zekerheidskwestie.

Voor zover mij bekend, is het voor het eerst dat de onschuldpresumptie en daarover gevormde jurisprudentie door de Raad expliciet wordt gehanteerd in een ontslagkwestie van een ambtenaar. Dat is opmerkelijk, omdat de verhouding met de strafrechtelijke procedure al veel vaker aan de orde is geweest en eerder volgens vaste en bestendige jurisprudentie, andere uitgangspunten golden. Ik geef drie korte weergaven van uitspraken die in de afgelopen tien jaar zijn gedaan door de Raad. Zoals uit deze weergaven al wel blijkt, zijn er veel meer voorbeelden van vergelijkbare jurisprudentie te vinden:

### **CRvB 15-03-2012, ECLI:NL:CRVB:2012:BW0297**

Ontslag wegens wangedrag, bestaande uit het in het bezit hebben van softdrugs, samen met het materiaal om een joint te maken. Ontslag is in overeenstemming met het drugsbeleid. Vrijspraak door de politierechter is niet doorslaggevend, de bestuursrechter oordeelt los van hetgeen in het strafproces is geoordeeld.

### **CRvB 15-07-2016, ECLI:NL:CRVB:2016:2661 (TAR 2016/166)**

"Aan het gegeven dat de politierechter appellant vrijspraak heeft verleend kan de Raad niet de door appellant bepleite betekenis hechten. Volgens vaste rechtspraak (uitspraak van 15 september 2011, ECLI:NL:CRVB:2011:BT1997) gelden immers in het ambtenarenrecht niet die strikte bewijsregels die in het strafrecht van toepassing zijn. Voor de constatering van plichtsverzuim dat tot disciplinaire bestraffing aanleiding kan geven is wel noodzakelijk dat op basis van de beschikbare, deugdelijk vastgestelde, gegevens de overtuiging is verkregen dat de betrokken ambtenaar de hem verweten gedragingen heeft begaan."

### **CRvB 08-06-2017, ECLI:NL:CRVB:2017:2062 (JB 2017/146)**

"Het gegeven dat appellant door de strafrechter wegens gebrek aan bewijs is vrijgesproken van het hem ten laste gelegde

betekent volgens vaste rechtspraak van de Raad (uitspraak van 15 maart 2012, ECLI:NL:CRVB:2012:BW0297) niet dat geen sprake kan zijn van plichtsverzuim dat tot het opleggen van een disciplinaire maatregel aanleiding kan geven. De bestuursrechter beoordeelt de merites van het door de minister gestelde plichtsverzuim van appellant in beginsel los van wat de rechter in het strafproces heeft geoordeeld en overwogen.”

### 3. Een verrassende koerswijziging?

Op het eerste gezicht is de koerswijziging van de Raad verrassend te noemen. Dat geldt vast niet voor hen, die de annotatie hebben gelezen van de heer H.J. Simon, die hij schreef bij de laatstgenoemde uitspraak uit 2017 (*JB* 2017/146). Daarin wees hij op de Europese jurisprudentie en hij noemde ook dat dat de Hoge Raad in belastingzaken kort daarvoor al een andere koers was gaan varen. Simon concludeerde al in 2017: "Het ligt voor de hand dat ook de CRvB zich beraadt op zijn vaste rechtspraak aangaande de hier besproken verhouding tussen de straf- en de bestuursrechtelijke procedure." Dat de Raad in sociale zekerheidskwesties al een nieuwe lijn koos, was al een voorbode van een koerswijziging. Een ontslagzaak van een ambtenaar is echter van geheel andere orde dan een sociale zekerheidskwestie. De gevolgen van de nieuwe koers kunnen zeker voor ontslagkwesties aanzienlijk zijn.

### 4. Lastige vragen in de praktijk

De koerswijziging van de Raad is juridisch begrijpelijk, maar in de praktijk kan dat lastige vragen oproepen. Wat moet een overheidswerkgever nu doen als een medewerker verdacht wordt van strafbare feiten?

Op het eerste gezicht lijkt het voor de hand te liggen om dan maar eerst de uitkomst van de strafrechtelijke procedure af te wachten. Dat is echter in de praktijk een groot probleem, want een strafrechtelijke procedure kan lang duren, zeker als er ook nog een hoger beroep komt na de eerste uitspraak. Moet er dan jaren gewacht worden met het nemen van rechtspositionele maatregelen? Moet een medewerker dan met behoud van loon naar huis gestuurd worden?

Het lijkt erop dat de Raad, evenals de rechtbank, erkent dat het mogelijk is en blijft om als (overheids)werkgever zelf een oordeel te vormen voordat er een strafrechtelijke uitspraak is gedaan en om op basis van het eigen oordeel een beslissing te nemen. Misschien moet de werkgever dat ook wel doen. Dat heeft de Raad eerder verschillende malen uitgesproken en tot nu toe blijkt niet dat de Raad afscheid van die jurisprudentie heeft genomen. Ik noem twee voorbeelden:

#### CRvB 14 maart 1989 ECLI:NL:CRVB:1989:AK3297, TAR 1989/102

Wachten met het in gang zetten van de tuchtrechtelijke procedure tot de afloop van de strafrechtelijke procedure is in het algemeen onaanvaardbaar.

#### CRvB 30 augustus 2001, ECLI:NL:CRVB:2001:AD5050, TAR 2002 18

Het bestuursorgaan moet zelf feiten onderzoeken die tot het treffen van een disciplinaire maatregel aanleiding geven. Daarbij mag van gegevens uit een strafrechtelijk onderzoek gebruik worden gemaakt, maar van een verplichting om het beschikbaar komen van zodanige gegevens af te wachten, is geen sprake.

Het lijkt er daarom op dat het voor een overheidswerkgever het beste blijft om *niet* een strafrechtelijke procedure af te wachten en om bijvoorbeeld tot ontslag te besluiten als de overtuiging bestaat op basis van de bekende feiten dat een medewerker (ernstige) strafbare feiten heeft begaan. Daarbij moet dan nu wel het risico ingecalculeerd worden dat het ontslag ongedaan gemaakt zal moeten worden als blijkt dat de medewerker voor dezelfde feiten strafrechtelijk wordt vrijgesproken. Misschien maakt het nog uit wat de motivering van de strafrechter voor de vrijspraak is, maar een risico is er onmiskenbaar. Dat risico kan misschien verkleind worden door in de motivering van het ontslag zo min mogelijk te verwijzen naar feiten die ook in de strafzaak aan de orde komen, maar dat zal lang niet altijd mogelijk zijn. Wellicht is een subsidiaire ontslaggrond mogelijk, als de verhoudingen verstoord zijn geraakt en kan betoogd worden dat die grond losstaat van de uitkomst van een strafrechtelijke procedure.

Erg lastig wordt het als een medewerker wordt vrijgesproken van feiten terwijl op de werkvloer de overtuiging blijft bestaan dat het zeer waarschijnlijk is dat de medewerker wel blaam treft. Als een medewerker wordt vrijgesproken van de verdenking van het aanranden van een collega, terwijl men er op de werkvloer van overtuigd is dat dit wel is gebeurd, zal een terugkeer op het werk moeilijk realiseerbaar zijn. Dat probleem is met de koerswijziging van de Raad niet opgelost.

Voetnoten

[1]

Mr. Marien Korevaar is advocaat/salary partner bij Capra Advocaten.