

ECLI:NL:RBMNE:2016:5095

Instantie	Rechtbank Midden-Nederland
Datum uitspraak	22-09-2016
Datum publicatie	23-09-2016
Zaaknummer	AWB - 16 _ 2110
Rechtsgebieden	Ambtenarenrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig
Inhoudsindicatie	Opsporingsbevoegdheid als Boa, betrouwbaarheid, onbesproken gedrag Artikelen 2 en 17 Besluit buitengewoon opsporingsambtenaar (BBO), onderdeel 3.3 Beleidsregels Buitengewoon Opsporingsambtenaar Samenvatting: Verweerder heeft de aanvraag van eisers werkgever om verlenging van eisers opsporingsbevoegdheid als Boa afgewezen. Op grond van de uitspraak van het Gerechtshof van 11 september 2015 - waarbij bewezen verklaard is dat eiser het strafbare feit (mishandeling) heeft gepleegd, maar hem geen straf of maatregel is opgelegd - en de adviezen van de korpschef en de hoofdofficier heeft verweerder zich op het standpunt gesteld dat eiser buitensporig geweld heeft gebruikt, dat hij niet langer van onbesproken gedrag is en daarom onvoldoende betrouwbaar is om de functie van Boa uit te oefenen. Verweerder heeft ter zitting uitgelegd dat het arrest van het Gerechtshof van doorslaggevend belang is geweest voor de beoordeling van de betrouwbaarheid. Eiser is daarbij strafbaar bevonden aan het plegen van een geweldsmisdrijf, terwijl van een Boa wordt verwacht dat hij zich altijd moet kunnen beheersen. Verweerder heeft een belangenafweging gemaakt, waarbij aan het belang van de samenleving meer waarde wordt gehecht dan aan het belang van eiser. Verweerder heeft verder uitgelegd dat het niet zo is dat iemand uitsluitend van onbesproken gedrag is, als hij niet strafrechtelijk is veroordeeld. De rechtbank heeft overwogen dat een belangenafweging dient plaats te vinden, waarbij alle omstandigheden van het geval moeten worden betrokken. Het enkel noemen van deze omstandigheden, waarbij uitsluitend wordt vermeld dat ze niet kunnen afdoen aan de justitiële gegevens is onvoldoende om te kunnen spreken van een concrete en kenbare belangenafweging. In het bijzonder heeft verweerder geen uitleg gegeven waarom wel grote waarde wordt gehecht aan de bewezenverklaring door het Gerechtshof, maar niet aan het niet straf- of maatregelwaardig zijn van de gedraging. Verweerder heeft niet inzichtelijk gemaakt op welke wijze hij het incident heeft afgewogen tegen de wijze van afdoening door het Gerechtshof. Het besluit berust niet op een deugdelijke motivering. Het beroep is gegrond en het bestreden besluit wordt vernietigd. De rechtbank ziet geen aanleiding een bestuurlijke lus toe te passen, omdat dat naar het zich laat aanzien geen doelmatige en efficiënte afdoeningswijze zou inhouden. Verweerder wordt opgedragen een nieuw besluit te nemen.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND

Zittingsplaats Utrecht

Bestuursrecht

zaaknummer: UTR 16/2110

uitspraak van de meervoudige kamer van 22 september 2016 in de zaak tussen

[eiser] , te [woonplaats] , eiser

(gemachtigde: mr. G.J.F. Voss),

en

de Staatsecretaris van Veiligheid en Justitie, verweerder

(gemachtigde: mr. B.A. Schimmel).

Procesverloop

Bij besluit van 24 december 2015 (het primaire besluit) heeft verweerder de aanvraag van eisers werkgever om verlenging van eisers opsporingsbevoegdheid als Buitengewoon Opsporingsambtenaar (Boa) afgewezen.

Bij besluit van 16 februari 2016 (het bestreden besluit) heeft verweerder het bezwaar van eiser ongegrond verklaard.

Eiser heeft tegen het bestreden besluit beroep ingesteld.

Verweerder heeft een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 5 juli 2016. Eiser is verschenen, bijgestaan door zijn gemachtigde. Verweerder heeft zich laten vertegenwoordigen door zijn gemachtigde.

Tevens zijn uitsluitend ter ondersteuning van eiser ter zitting en derhalve niet als procespartij namens eisers werkgever, de gemeente [gemeente] , verschenen de heer [A] , afdelingshoofd, en de heer [B] , teamleider.

Overwegingen

1. De rechtbank neemt de volgende, door partijen niet betwiste, feiten als vaststaand aan. Eiser is sinds april 2000 werkzaam als medewerker Handhaving B bij de gemeente [gemeente] . Op 25 augustus 2010 is hem voor het laatst opsporingsbevoegdheid verleend voor domein I, Openbare Ruimte, tot 29 september 2015.

Op 10 december 2013 heeft er een incident plaatsgevonden, waarbij eiser tijdens de uitoefening van zijn functie de heer [C] ([C]) een vuistslag in zijn gezicht heeft gegeven.

Bij vonnis van de rechtbank Haarlem van 12 december 2014 heeft de politierechter, voor zover hier relevant, wettig en overtuigend bewezen geacht dat eiser de ten laste gelegde feiten heeft begaan en dat het bewezenverklaarde mishandeling oplevert. De politierechter heeft verder geoordeeld dat het bewezenverklaarde handelen van eiser, dat één vuistslag betrof waarvan [C] geen zichtbaar letsel heeft ondervonden, voldeed aan de in het kader van de uitoefening van zijn publieke taak te stellen voorwaarden en daarom niet strafbaar is. De politierechter heeft eiser daarom ontslagen van alle rechtsvervolgning.

In hoger beroep heeft het Gerechtshof Arnhem op 11 september 2015 arrest gewezen. Hierbij heeft het Gerechtshof onder vernietiging van het vonnis van de politierechter geoordeeld dat eiser het ten laste gelegde heeft begaan, het bewezen verklaarde strafbaar verklaard en dat gekwalificeerd als mishandeling en heeft eiser strafbaar geacht. Het Gerechtshof heeft eiser schuldig verklaard zonder oplegging van een straf of maatregel. Hiertoe heeft het Gerechtshof overwogen dat [C] zich irritant en opdringerig gedroeg en bleef gedragen door zich met het uitschrijven van een boete te bemoeien, terwijl eiser alleen zijn werk als Boa deed. Eiser werkte daarnaast met een onervaren collega die niet geweldsbevoegd was. Eiser heeft in deze hectische situatie de grens van gepast geweldgebruik overschreden. Gelet op de mate waarin en de omstandigheden waaronder dat is gebeurd, is het Gerechtshof van oordeel dat kan worden volstaan met een schuldigverklaring zonder dat een straf of maatregel wordt opgelegd.

Eiser heeft tegen dit arrest cassatie ingesteld, waarop de Hoge Raad nog niet heeft beslist.

2. Het bestreden besluit gaat over de weigering eisers opsporingsbevoegdheid te verlengen. Hieraan heeft verweerder kort samengevat ten grondslag gelegd dat eiser op 10 december 2013 buitensporig geweld heeft gebruikt. Dit toont aan dat eiser niet (langer) van onbesproken gedrag is en daarom onvoldoende betrouwbaar is om zijn functie als Boa te kunnen uitoefenen. Gelet op het arrest van het Gerechtshof en de adviezen van de korpschef en de Hoofdofficier van Justitie heeft verweerder zijn besluit genomen. Dat eiser geen straf of maatregel is opgelegd, maakt dat voor verweerder niet anders, omdat ook feiten die (nog) niet tot strafrechtelijke vervolging hebben geleid, kunnen worden meegenomen in de beoordeling. Ook het gegeven dat eiser al 20 jaar zijn werkzaamheden als Boa goed heeft uitgevoerd, doet niets af aan het feit dat een Boa van onbesproken gedrag moet zijn. Dat eiser na het vonnis van de politierechter zijn opsporingsbevoegdheden heeft kunnen uitoefenen, maakt voorts niet dat verweerder deze bevoegdheid naar aanleiding van het arrest van het Gerechtshof niet kan intrekken (lees: dat verweerder de aanvraag voor verlenging niet kan afwijzen). Verweerder heeft zich ten slotte op het standpunt gesteld dat de gevolgen van het intrekken (lees: afwijzen van de aanvraag voor verlenging) voor eiser weliswaar verstrekkend zijn, maar dat het algemeen belang van de samenleving zwaarder dient te wegen dan het persoonlijk belang van eiser bij het behoud van zijn opsporingsbevoegdheid.

3. Eiser heeft samengevat aangevoerd dat om als Boa te kunnen worden beëdigd de betrouwbaarheid in beginsel wordt beoordeeld aan de hand van een verklaring omtrent gedrag (vog). Eiser heeft deze bij zijn aanvraag overgelegd, wat in beginsel zou moeten betekenen dat zijn opsporingsbevoegdheden verlengd zouden worden. Ter aanvulling liggen er echter politionele adviezen, die uitsluitend zijn uitgegaan van wat door het Gerechtshof is uitgesproken (mishandeling), maar waarbij geen inhoudelijke toetsing heeft plaatsgevonden. De omstandigheden die het Gerechtshof ertoe hebben geleid om geen straf of maatregel op te leggen, zijn ten onrechte niet meegewogen bij de beoordeling van eisers betrouwbaarheid. Ook heeft het feit dat eiser een onberispelijke staat van dienst heeft van meer dan 20 jaren hierbij ten onrechte geen rol gespeeld. Het bestreden besluit is ondeugdelijk gemotiveerd nu verweerder de betrouwbaarheid in beginsel toetst aan de hand van een vog die in dit geval was verkregen, terwijl de adviezen van de korpschef en de hoofdofficier uitsluitend zijn gebaseerd op de kwalificatie van het Gerechtshof. Eiser heeft verder aangevoerd dat het Gerechtshof heeft geoordeeld dat de gegeven omstandigheden meebrengen dat het opleggen van een straf onevenredig is. Daarom valt niet in te zien waarom eiser dan alsnog zo hard in

zijn belang moet worden getroffen door hem zijn opsporingsbevoegdheden en daarmee ook zijn functie als Boa te ontnemen. Verweerder is voorbijgegaan aan de hectische situatie waarin het incident heeft plaatsgevonden en heeft evenmin rekening gehouden met het feit dat eiser ook daadwerkelijk geweldsbevoegdheden heeft. Eiser wijst er verder nog op dat hij zijn werkzaamheden als Boa na het vonnis van de politierechter nog een jaar heeft uitgeoefend. In die periode was eiser blijkbaar wel betrouwbaar genoeg om zijn werkzaamheden uit te voeren, zonder dat het belang van de samenleving in het geding kwam. Niet valt in te zien dat het belang van de samenleving nu is gediend met het niet verlengen van zijn bevoegdheden, aldus eiser.

4. Artikel 2 van het Besluit buitengewoon opsporingsambtenaar (BBO) bepaalt dat de buitengewoon opsporingsambtenaar die beschikt over (a) een titel van opsporingsbevoegdheid, (b) de bekwaamheid en betrouwbaarheid voor het uitoefenen van opsporingsbevoegdheden, en (c) een akte van beëdiging, bevoegd is op het grondgebied, vermeld in die akte, de opsporingsbevoegdheden uit te oefenen ter zake van de feiten die in die akte zijn vermeld en daarvan ambtsedig proces-verbaal op te maken als bedoeld in artikel 152 Wetboek van Strafvordering.

Artikel 17, eerste lid van het BBO bepaalt dat een persoon over de betrouwbaarheid voor de uitoefening van opsporingsbevoegdheden beschikt, indien hij van onbesproken gedrag is. Op grond van het tweede lid beslist de minister of een persoon betrouwbaar is voor de uitoefening van de opsporingsbevoegdheden.

In onderdeel 3.3 van de Beleidsregels Buitengewoon Opsporingsambtenaar (Beleidsregels) van de minister (Stcrt. 2015, nr. 16504) is een nadere invulling gegeven aan de eis van betrouwbaarheid als bedoeld in de artikelen 2 en 17 van het BBO. Hierin is vastgelegd dat verweerder het uiteindelijke oordeel over de betrouwbaarheid zowel bij de initiële aanvraag als bij de verlengingsaanvraag baseert op de vog en eventuele aanvullende politieke informatie, die ter aanvulling van de vog kan worden gevraagd aan de toezichthouder en/of de direct toezichthouder.

5. Het geschil spitst zich toe op de vraag of verweerder in redelijkheid heeft kunnen vaststellen dat eiser niet meer voldoet aan de eis van betrouwbaarheid en op die grond de aanvraag om verlenging van de opsporingsbevoegdheid heeft kunnen afwijzen. De rechtbank oordeelt dat betrouwbaarheid en van onbesproken gedrag begrippen zijn waaraan verweerder nadere invulling dient te geven. De rechtbank dient derhalve de door verweerder gegeven invulling van die begrippen terughoudend te toetsen. De rechtbank stelt verder vast dat in de Beleidsregels is uiteengezet welke elementen in een concreet geval worden gebruikt bij de beoordeling van deze begrippen, maar dat daarin niet concreet beschreven staat wanneer iemand betrouwbaar en/of van onbesproken gedrag is.

6. Ter zitting heeft verweerder de standpunten die aan het bestreden besluit ten grondslag liggen nader toegelicht en uitgelegd dat het arrest van het Gerechtshof van doorslaggevend belang is geweest bij de beoordeling van de betrouwbaarheid. Het Gerechtshof heeft eiser namelijk strafbaar bevonden aan het plegen van een geweldsmisdrijf, terwijl volgens verweerder van een Boa wordt verwacht dat hij zich in elke situatie moet kunnen beheersen. Verweerder hecht in dit geval meer waarde aan het belang van de samenleving, die erop moet kunnen vertrouwen dat een Boa geen buitenproportioneel geweld gebruikt, dan aan het belang van eiser. Verweerder heeft verklaard dat hij bij deze afweging de omstandigheden van het geval, waaronder het niet opleggen van straf door het Gerechtshof, heeft meegewogen en dat tevens een evenredigheidstoets heeft plaatsgevonden, waarbij is gekeken naar de gevolgen van de afwijzing van de verlengingsaanvraag voor eiser. Verweerder heeft ter zitting desgevraagd verklaard dat het in zijn algemeenheid niet zo is dat iemand uitsluitend van onbesproken gedrag is als hij niet strafrechtelijk is veroordeeld. In het geval van een strafrechtelijke veroordeling wordt bij de vraag naar de betrouwbaarheid ook betrokken het soort incident dat heeft plaatsgevonden en de wijze van afdoening van dat incident, de verstreken termijn sinds het incident en eventuele antecedenten. Verweerder heeft voorts verklaard dat ook in het geval van een geweldsmisdrijf sprake kan zijn van omstandigheden waarin iemand opsporingsbevoegdheden kan krijgen, dan wel behouden. Verweerder kon echter geen concreet voorbeeld

noemen wanneer dit het geval zou zijn.

7. Mede gelet op de door verweerder ter zitting gegeven toelichting stelt de rechtbank vast dat bij een aanvraag als onderhavige een afweging dient plaats te vinden, waarbij alle omstandigheden van het geval worden betrokken. De rechtbank is van oordeel dat dit in het geval van eiser niet kenbaar is gebeurd. Verweerder besteedt in het bestreden besluit aandacht aan de verschillende elementen die bij de beoordeling van de betrouwbaarheid betrokken moeten worden, zoals de omstandigheden waaronder eiser het strafbare feit heeft begaan, eisers dienstverband en de gevolgen van de weigering zijn opsporingsbevoegdheid te verlengen, maar betreft deze niet kenbaar in de belangenafweging. Het enkel noemen van deze losstaande elementen, waarbij door verweerder uitsluitend wordt vermeld dat ze niet kunnen afdoen aan de justitiële gegevens, is onvoldoende om te kunnen spreken van een concrete en kenbare afweging van alle omstandigheden van het geval. Ook de gegeven toelichting ter zitting is hiervoor onvoldoende. De rechtbank overweegt dat verweerder geen inhoudelijke verklaring heeft gegeven waarom wel grote waarde wordt gehecht aan het oordeel van het Gerechtshof dat bewezenverklaard is dat eiser het ten laste gelegde feit heeft begaan, terwijl geen (kenbare) waarde wordt gehecht aan het oordeel van het Gerechtshof dat de strafbare gedraging niet straf- en maatregelwaardig is gelet op de mate waarin eiser met deze gedraging de grens van gepast geweldgebruik is overschreden en de omstandigheden waaronder deze gedraging heeft plaatsgevonden. Hiermee heeft verweerder niet inzichtelijk gemaakt op welke wijze hij het soort incident heeft afgewogen tegen de wijze van afdoening ervan door het Gerechtshof. Ook heeft verweerder niet kenbaar gemaakt hoe in de beoordeling de sinds het incident verstreken tijd een rol heeft gespeeld, waarbij evenmin inhoudelijk is ingegaan op eisers stelling dat hij in de tijd tussen het vonnis van de politierechter en het arrest van het Gerechtshof zijn opsporingsbevoegdheden naar behoren en zonder incidenten heeft uitgeoefend. Verder heeft verweerder niet kenbaar gemaakt welk gewicht in de belangenafweging is toegekend aan de verder niet betwiste stelling van eiser dat hij een onberispelijke staat van dienst van 20 jaar heeft. Hierdoor berust het bestreden besluit niet op een deugdelijke motivering, zoals bedoeld in artikel 7:12, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb).

8. Over de beroepsgronden die eiser heeft aangevoerd over de heer [D] en de rol die [D] heeft gespeeld bij de afwijzing van deze aanvraag, overweegt de rechtbank als volgt. Uit de stukken blijkt dat [D] Boacoördinator is en derhalve niet belast is met het nemen van de beslissing op onderhavige aanvraag. Uit de stukken blijkt evenmin dat [D] enige rol heeft gespeeld in deze zaak. De beroepsgronden op dit punt falen derhalve.

9. Omdat het beroep, gelet op wat onder 7. is overwogen, gegrond zal worden verklaard komt de rechtbank niet toe aan de overige beroepsgronden.

10. Het beroep is gegrond en de rechtbank vernietigt het bestreden besluit wegens strijd met artikel 7:12, eerste lid, van de Awb. Gelet op het verhandelde ter zitting en de standpunten die daar zijn ingenomen, ziet de rechtbank geen aanleiding om een bestuurlijke lus toe te passen, omdat dat naar het zich laat aanzien geen doelmatige en efficiënte afdoeningswijze zou inhouden. Verweerder wordt daarom opgedragen een nieuw te besluit nemen met inachtneming van deze uitspraak. De rechtbank stelt hiervoor een termijn van zes weken.

11. Omdat de rechtbank het beroep gegrond verklaart, bepaalt de rechtbank dat verweerder aan eiser het door hem betaalde griffierecht vergoedt.

12. De rechtbank veroordeelt verweerder in de door eiser gemaakte proceskosten. Deze kosten stelt de rechtbank op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht voor de door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand vast op 992,- (1 punt voor het indienen van het beroepsschrift, 1 punt voor het verschijnen ter zitting met een waarde per punt van 496,- en een wegingsfactor 1).

Beslissing

De rechtbank:

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt het bestreden besluit;
- draagt verweerder op binnen zes weken na de dag van verzending van deze uitspraak een nieuw besluit te nemen op het bezwaar met inachtneming van deze uitspraak;
- draagt verweerder op het betaalde griffierecht van 168,- aan eiser te vergoeden;
- veroordeelt verweerder in de proceskosten van eiser tot een bedrag van 992,-.

Deze uitspraak is gedaan door mr. C.M. Dijksterhuis, voorzitter, en mr. M.J. Slootweg en mr. E.G.J. Broekhuizen, leden, in aanwezigheid van mr. K.S. Smits, griffier. De beslissing is in het openbaar uitgesproken op 22 september 2016.

griffier voorzitter

Afschrift verzonden aan partijen op:

Rechtsmiddel

Tegen deze uitspraak kan binnen zes weken na de dag van verzending daarvan hoger beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Als hoger beroep is ingesteld, kan bij de voorzieningenrechter van de hogerberoepsrechter worden verzocht om het treffen van een voorlopige voorziening of om het opheffen of wijzigen van een bij deze uitspraak getroffen voorlopige voorziening.