

ECLI:NL:CRVB:2008:BC5618

Instantie	Centrale Raad van Beroep
Datum uitspraak	14-02-2008
Datum publicatie	04-03-2008
Zaaknummer	06-3983 AW
Rechtsgebieden	Bestuursrecht Ambtenarenrecht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Ontslag wegens tijdens diensttijd veelvuldig bezighouden met bekijken, downloaden, opslaan van pornografische afbeeldingen.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl JIN 2008/158 JIN 2008/218

Uitspraak

06/3983 AW

Centrale Raad van Beroep

Meervoudige kamer

U I T S P R A A K

op het hoger beroep van:

[appellant], (hierna: appellant),

tegen de uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 31 mei 2006, 05/1225 (hierna: aangevallen uitspraak),

in het geding tussen:

appellant

en

het College van burgemeester en wethouders van de gemeente Amsterdam (hierna: college)

Datum uitspraak: 14 februari 2008

I. PROCESVERLOOP

Appellant heeft hoger beroep ingesteld.

Het college heeft een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 17 januari 2008. Appellant is verschenen, bijgestaan door mr. D. de Vries, advocaat te Amsterdam. Het college heeft zich laten vertegenwoordigen door mr. R.C.D. van der Linde, werkzaam bij de gemeente Amsterdam.

II. OVERWEGINGEN

1. Op grond van de gedingstukken en het verhandelde ter zitting gaat de Raad uit van de volgende hier van belang zijnde feiten en omstandigheden.

1.1. Appellant was in vaste dienst werkzaam als medewerker terugvordering en verhaal bij de Sociale Dienst van de gemeente Amsterdam (hierna: SDA).

1.2. In september 2003 is in het kader van een onderzoek naar enkele incidenten waarbij appellant betrokken zou zijn geweest, de verdenking gerezen dat appellant in werktijd gebruik maakte van het internet om pornografische afbeeldingen te bekijken. Naar aanleiding van deze verdenkingen is een onderzoek ingesteld door de Sociale Recherche Amsterdam en de Sociale Inlichtingen- en Opsporingsdienst van het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. In afwachting van het onderzoek is appellant bij besluit van 18 september 2003 met onmiddellijke ingang voor de duur van twee maanden ontheven van zijn werkzaamheden.

1.3. Naar aanleiding van de uitkomsten van het onderzoek heeft op 17 november 2003 een verantwoordingsgesprek met appellant plaatsgevonden. Bij besluit van diezelfde datum is appellant met ingang van 18 november 2003 geschorst met behoud van bezoldiging. Op 1 maart 2004 is opnieuw een verantwoordingsgesprek gevoerd, waarna het college advies heeft gevraagd aan het Bureau Integriteit van de gemeente Amsterdam. Dit bureau heeft geadviseerd appellant strafontslag te verlenen. Bij besluit van 25 maart 2004 heeft het college appellant met onmiddellijke ingang vanwege zeer ernstig plichtsverzuim op grond van de artikelen 1001 en 1003, eerste lid, aanhef en onder f, van het Ambtenarenreglement Amsterdam (ARA) onvoorwaardelijk strafontslag opgelegd.

1.4. Appellant heeft bezwaar gemaakt tegen de besluiten tot ontheffing, schorsing en ontslag. Op verzoek van de Bezwarencommissie Sociale Dienst Amsterdam (hierna: bezwarencommissie) is nog een nader rapport uitgebracht door een medewerker van de Commissie Onderzoek Eigen Personeel (COEP). Overeenkomstig het advies van de bezwarencommissie heeft het college de aangevochten besluiten gehandhaafd bij besluit van 18 februari 2005 (hierna: bestreden besluit).

1.5. Aan (de handhaving van) het ontslag heeft het college ten grondslag gelegd dat appellant zich tijdens diensttijd veelvuldig heeft beziggehouden met het bekijken, downloaden en/of opslaan van pornografische afbeeldingen. Voorts heeft appellant tijdens zijn verhoren geen opening van zaken gegeven, maar één of meer collega's valselijk beschuldigd zijn computer te hebben misbruikt. Bovendien heeft appellant door zijn internetgebruik de SDA benadeeld, doordat hij veelvuldig zijn werkzaamheden niet heeft verricht, en heeft hij risico's geschapen voor overbelasting en virusbesmetting van het computernetwerk van de dienst. Volgens het college kunnen de verweten gedragingen volledig aan appellant worden toegerekend.

2. De rechtbank heeft bij de aangevallen uitspraak het beroep van appelland tegen het bestreden besluit ongegrond verklaard.

3. In hoger beroep heeft appelland onder meer gesteld dat er onvoldoende aanleiding was een (volledig) onderzoek naar de harde schijf van zijn computer in te stellen. Voorts zou onvoldoende aannemelijk zijn dat appelland zich aan de verweten gedragingen heeft schuldig gemaakt. Het college zou bovendien in strijd hebben gehandeld met het evenredigheids- en gelijkheidsbeginsel door andere werknemers voor vergelijkbare gedragingen een lagere straf op te leggen.

Het college heeft tegen de stellingen van appelland gemotiveerd verweer gevoerd.

4. Naar aanleiding van hetgeen partijen in hoger beroep naar voren hebben gebracht overweegt de Raad het volgende.

4.1. Uit de gedingstukken is de Raad gebleken dat de verdenking van het onderhavige plichtsverzuim van appelland is gerezen in het kader van een gesprek dat zijn teamleider voerde met een collega en kamergenoot van appelland. Aanleiding voor dit gesprek vormden klachten over ongewenste gedragingen van appelland jegens een cliënte van de SDA en jegens een vrouwelijke collega. Tijdens dat gesprek heeft bedoelde collega spontaan aan de teamleider meegedeeld dat appelland op zijn computer ook met porno bezig was.

Met de rechtbank is de Raad van oordeel dat er, zeker in het licht van de kort daarvoor bekendgemaakte Spelregels voor het Internetgebruik (hierna: Spelregels), voldoende aanleiding bestond een onderzoek naar het internetgebruik van appelland in te stellen.

De Raad stelt daarbij vast dat, anders dan appelland heeft gesteld, de melding van diens collega zich niet beperkte tot de mededeling "dat hij wel eens een keer een plaatje van een blote dame op de pc van appelland zou hebben gezien". De Raad stelt voorts vast dat, anders dan appelland heeft gesteld, niet direct tot inbeslagname van de computer van appelland en tot een volledig onderzoek van de harde schijf is overgegaan, maar pas nadat op basis van een summier onderzoek de aanwezigheid van pornografische bestanden op de computer was geconstateerd. De Raad is niet gebleken dat het college, door op deze wijze onderzoek te verrichten, onzorgvuldig of anderszins onrechtmatig heeft gehandeld. In het bijzonder is de Raad niet gebleken van een handelen in strijd met artikel 7 van de Wet bescherming persoonsgegevens, doordat het college niet duidelijk zou hebben gemaakt voor welk doel de SDA toezicht wil houden op e-mail- en internetgebruik. Uit de Spelregels, die de context vormen waarin dat toezicht wordt aangekondigd, blijkt immers dat het toezicht ertoe dient de naleving van die op zich niet onaanvaardbaar te achten regels voor internetgebruik te bevorderen.

4.2. Met de rechtbank is de Raad voorts van oordeel, dat op grond van de uitgebrachte onderzoeksrapporten in voldoende mate vaststaat, dat appelland zich aan de hem verweten gedragingen heeft schuldig gemaakt. Uit die rapporten blijkt dat appelland gedurende ongeveer twee en een halve maand direct volgend op de introductie van internet bij de SDA veelvuldig, op verschillende tijdstippen van de dag en gedurende aanzienlijke tijd, internetsites met pornografische afbeeldingen heeft bezocht, en dergelijke afbeeldingen op grote schaal heeft bekeken, zodat ze werden gedownload en op de harde schijf van zijn computer werden opgeslagen. Voorts heeft appelland ook enkele kamergenoten geconfronteerd met dergelijke afbeeldingen, onder meer door toezending via de e-mail.

De Raad merkt hierbij op dat appelland zelf ook heeft erkend dat hij zogeheten datingsites, waarop zich pornografische afbeeldingen bevonden, heeft bezocht. Bovendien heeft hij erkend dat hij kennis heeft genomen van de Spelregels, waarin dergelijk internetgebruik wordt verboden.

4.3. Tegenover de - met vele voorbeelden geïllustreerde - analyses die in opdracht van het college zijn gemaakt van de inhoud van de harde schijf van appellands computer heeft appelland slechts niet op

daadwerkelijk onderzoek gebaseerde verklaringen van een in de informatietechnologie werkzaam familielid gesteld, die de Raad stuk voor stuk onaannemelijk voorkomen.

4.3.1. Allereerst kan de Raad geen waarde hechten aan de stelling van appellant, dat niet vaststaat dat de gegevens waarover wordt gerapporteerd van zijn harde schijf afkomstig zijn, nu appellant geen gebruik heeft gemaakt van de hem door het college geboden mogelijkheid, zelf onderzoek te verrichten naar een voor appellant gemaakte kopie van zijn harde schijf.

4.3.2. Voorts acht de Raad appellants verklaring dat hij slechts datingsites heeft bezocht, en daarbij soms onverhoeds stuitte op pornografische afbeeldingen, reeds hierom ongeloofwaardig, omdat uit het onderzoek blijkt dat gericht en veelal met behulp van een zoekmachine niet alleen "onschuldige" datingsites werden bezocht, maar ook zogenaamde 18+datingsites en andere porno-sites, zodat voldoende aannemelijk is dat appellant (mede) naar pornografische afbeeldingen op zoek was.

4.3.3. De stelling van appellant dat hij geen pornografische plaatjes heeft gedownload en op zijn harde schijf heeft opgeslagen valt te begrijpen vanuit de op de zitting gebleken opvatting van appellant dat pas van het downloaden van bestanden kan worden gesproken wanneer expliciet een opdracht tot downloaden op de computer is gegeven en dat alle bestanden die op de harde schijf staan, zonder dat daar een opdracht tot bewaren op de computer aan vooraf is gegaan, zogeheten "cookies" zouden zijn. Appellant verliest daarbij echter uit het oog dat zodra een website wordt bezocht diverse bestanden door het louter op die website staan op de computer worden gedownload en afbeeldingen die op die site voorkomen veelal worden opgeslagen op de computer. Gelet op de resultaten van het door een medewerker van de COEP verrichte onderzoek staat voor de Raad vast dat appellant de op zijn harde schijf opgeslagen afbeeldingen ook op zijn beeldscherm voorbij heeft zien komen. Overigens heeft appellant ter zitting niet betwist dat ook de teksten die bij bepaalde contactadvertenties voorkomen als pornografie betiteld kunnen worden en dat hij dergelijke contactadvertenties heeft gelezen op zijn scherm.

Dat de aanwezigheid van zoveel bestanden alleen verklaard zou kunnen worden doordat de computer van appellant besmet zou zijn met een of meer malafide programma's die automatisch "cookies" genereren, kan de Raad niet volgen. De gedetailleerde analyses die zijn gemaakt van het internetgebruik van appellant op een drietal dagen laten immers een patroon zien van schakelen tussen verschillende kennelijk bewust gekozen internetsites, waarbij nu eens in snelle opeenvolging afbeeldingen en andere bestanden worden aangeklikt, dan weer enige tijd wordt stilgestaan. Een dergelijk patroon duidt niet op een automatisch genereren van bestanden.

4.3.4. De door appellant gegeven verklaring, dat zijn collega en kamergenoot M. verantwoordelijk zou kunnen zijn voor een en ander, aangezien deze tijdens de door appellant genoten theepauzes alleen op hun kamer achterbleef, acht de Raad onaannemelijk, nu daarmee volstrekt niet verklaard kan worden, dat de computer van appellant op allerlei verschillende momenten van de dag verbinding kreeg met de bewuste sites, terwijl bovendien geregeld verbinding werd gemaakt met de privé-mailbox van appellant en met een persoonlijke mailbox van de datingsite "Iwannadate", waarvan alleen appellant het wachtwoord kende.

4.4. Gelet op de frequentie en intensiteit van het uit de rapporten blijkende internetgebruik van appellant staat voor de Raad tevens vast, dat appellant zijn werkgever heeft benadeeld, doordat hij veelvuldig zijn werkzaamheden niet heeft verricht en risico's heeft gecreëerd voor overbelasting en virusinfectie van het netwerk van de SDA. Of appellant, zoals hij heeft verklaard, niet minder productief was dan anderen - hetgeen overigens door andere verklaringen wordt weersproken - doet daarbij niet ter zake, nu de SDA met grote achterstanden te kampen had en aanspraak mocht maken op een volledige inzet van appellant.

4.5. Uit het vorenstaande volgt dat appellant zich aan het hem verweten plichtsverzuim heeft schuldig gemaakt. Nu niet is gebleken dat dit plichtsverzuim niet aan appellant is toe te rekenen, heeft het college zich terecht bevoegd geacht een disciplinaire straf op te leggen.

4.6.1. Ter onderbouwing van zijn stelling, dat er bij de bestraffing sprake is geweest van strijd met het evenredigheids- en gelijkheidsbeginsel heeft appellant erop gewezen dat andere collega's, die e-mailberichten met een bedenkelijke inhoud hebben rondgestuurd, nagenoeg allemaal een lagere straf hebben gekregen, en dat zijn kamergenoot M., die (wel) heeft toegegeven pornosites te hebben bezocht, slechts voorwaardelijk ontslag heeft gekregen.

4.6.2. De Raad overweegt dienaangaande dat, zoals de rechtbank met juistheid heeft overwogen, het bij de zogeheten e-mail-affaire in de regel ging om het verzenden en ontvangen van enkele e-mails met obscene en/of racistische inhoud, en waarbij derhalve niet van aan de onderhavige zaak gelijke gevallen kan worden gesproken. De rechtbank heeft er voorts terecht op gewezen dat in een andere, meer vergelijkbare zaak bij de SDA, waarbij eveneens sprake was van het veelvuldig in diensttijd en in strijd met de gedrags-regels gebruiken van de elektronische hulpmiddelen, de Raad de sanctie van onvoorwaardelijk strafontslag niet onevenredig heeft geacht aan de ernst van de verweten gedragingen (CRvB 30 maart 2006, LJN AW1976).

4.6.3. Wat betreft de door appellant overgelegde bedenkelijke e-mailberichten waarvan de afzenders geheel onbestraft zijn gebleven moet de Raad vaststellen, dat toen deze e-mailberichten in een eerder stadium werden overgelegd, appellant zelf heeft geweigerd de namen van de afzenders te openbaren, waardoor het nemen van disciplinaire maatregelen niet mogelijk was. De Raad heeft er kennis van genomen dat namens het college ter zitting is verklaard dat, nu appellant uiteindelijk de namen heeft genoemd, alsnog de mogelijkheid van bestraffing zal worden onderzocht.

4.6.4. De grief dat de rechtbank heeft nagelaten een vergelijking te maken tussen de zaak van appellant en die van zijn kamergenoot M. slaagt naar het oordeel van de Raad niet. De Raad begrijpt de uitspraak van de rechtbank aldus dat zij van oordeel is dat in het geval van appellant sprake was van strafverzwarende omstandigheden, die (onder anderen) bij M. ontbreken, zoals de excessieve mate waarin appellant zich aan de verweten gedragingen heeft schuldig gemaakt, het feit dat hij collega's valselijk heeft beschuldigd, dat hij geen openheid van zaken heeft gegeven en maar zeer ten dele spijt heeft betuigd. De Raad deelt dit oordeel van de rechtbank. Hij wijst er nog op dat appellant in dit verband ten onrechte een beroep heeft gedaan op een uitspraak van de Raad waaruit zou blijken dat in een geval als het onderhavige nader onderzoek naar andere gevallen vereist zou zijn. In het bedoelde geval (CRvB 31 mei 2007, LJN BA6890) heeft de Raad juist overwogen dat mede gelet op de grote omvang van het bezoek aan pornosites en de aanzienlijke benadeling van de werkgever die daarvan het gevolg was, de zwaarste disciplinaire straf zonder nader vergelijkend onderzoek op zijn plaats was.

4.7. Gelet op het vorenoverwogene is de Raad van oordeel dat de straf van onvoorwaardelijk ontslag niet onevenredig is te achten aan de aard en de ernst van het plichtsverzuim. Ook de persoonlijke omstandigheden waarop appellant zich heeft beroepen vormen voor de Raad onvoldoende grond om het strafontslag onevenredig te achten. Het bestreden besluit is in zoverre terecht door de rechtbank in stand gelaten.

4.8. Wat betreft de handhaving bij het bestreden besluit van de (primaire) besluiten tot ontheffing van de werkzaamheden en schorsing stelt de Raad vast dat appellant dienaangaande geen afzonderlijke grieven heeft ingebracht, maar heeft verwezen naar de omtrent het strafontslag geformuleerde gronden. Gelet op het vorenstaande behoeven deze gronden hier geen verdere bespreking meer.

5. De aangevallen uitspraak moet worden bevestigd. De Raad acht geen termen aanwezig toepassing te geven aan artikel 8:75 van de Algemene wet bestuursrecht inzake vergoeding van proceskosten.

III. BESLISSING

De Centrale Raad van Beroep;

Recht doende:

Bevestigt de aangevallen uitspraak.

Deze uitspraak is gedaan door J.C.F. Talman als voorzitter en M.C. Bruning en K.J. Kraan als leden. De beslissing is, in tegenwoordigheid van M.R.S. Bacon als griffier, uitgesproken in het openbaar op 14 februari 2008.

(get.) J.C.F. Talman.

(get.) M.R.S. Bacon.

HD

06.02