

Het wetsvoorstel Huis voor klokkenluiders

Een praktijkgerichte bespreking

*mr. M. Verveld-Suijkerbuijk**

1. Inleiding en samenvatting

1.1. Inleiding

Op 9 april 2015 zonden de initiatiefnemers van het wetsvoorstel Huis voor klokkenluiders¹ een aanpassing van een eerder dit jaar uitgebrachte novelle² aan de Tweede Kamer. Met dit aangepaste wetsvoorstel³ (hierna verder aangeduid als wetsvoorstel) komen zij tegemoet aan het advies dat de Raad van State uitbracht naar aanleiding van de novelle.⁴ Het doel van het wetsvoorstel is tweeledig: het dient de rechtsbescherming van klokkenluiders en draagt bij aan de oplossing van maatschappelijke misstanden.⁵

Dit overzichtsartikel bespreekt op praktijkgerichte wijze de inhoud van het wetsvoorstel. In dit artikel wordt aandacht besteed aan het Huis voor klokkenluiders als instituut (paragraaf 2), haar advies- en onderzoekstaken en bevoegdheden (paragraaf 3 en paragraaf 4), de informatiedeling tussen het Huis voor klokkenluiders en het OM (paragraaf 5), de inhoud van de met het wetsvoorstel verplicht gestelde klokkenluidersregeling (paragraaf 6) en de rechtsbescherming van klokkenluiders (paragraaf 7).

1.2. Samenvatting

Het wetsvoorstel voorziet in de oprichting van een Huis voor klokkenluiders. Het Huis voor klokkenluiders wordt een zelfstandig bestuursorgaan. Klokkenluiders uit private en publieke sector kunnen hier terecht met vermoedens van misstanden (zie paragraaf [...] voor definitie). Bij de afdeling advies van het Huis voor klokkenluiders kunnen

zij advies krijgen over hoe om te gaan met een vermoeden van een misstand. De afdeling onderzoek van het Huis voor klokkenluiders kan op verzoek van een klokkenluider of naar aanleiding van één of meerdere adviesaanvragen onderzoek doen naar een misstand en heeft daarbij onderzoeksbevoegdheden die variëren voor de private en publieke sector. Een onderzoek resulteert in een, in beginsel, openbare rapportage.

Het Huis voor klokkenluiders werkt samen en deelt informatie met het OM, toezichthouders, inspecties en andere bevoegde instanties bij samenloop of als een misstand primair ter beoordeling staat van genoemde instanties. De ambtenaren van het Huis voor klokkenluiders kunnen voorts niet worden ontheven van de aangifteplicht, als gevolg waarvan bij het Huis voor klokkenluiders gelegen informatie eveneens bij het OM terecht kan komen.

Werkgevers met minstens vijftig personen in dienst zijn verplicht een klokkenluidersregeling te hebben. Zij mogen werknemers niet benadelen als gevolg van een interne of externe (bijvoorbeeld bij OM of toezichthouder gedane) melding van een vermoeden van een misstand.

2. Huis voor klokkenluiders

Als het aan het wetsvoorstel ligt komt er een Huis voor klokkenluiders.⁶ Het Huis voor klokkenluiders is er voor

* Marnit Verveld-Suijkerbuijk is advocaat bij NautaDutilh.

¹ *Kamerstukken I* 2011/12, 33 258, nr. 2.

² *Kamerstukken II* 2014/15, 34 105, nr. 2.

³ *Kamerstukken II* 2014/15, 34 105, nr. 6.

⁴ Raad van State, advies W04.14.0469/I.

⁵ Considerans wetsvoorstel.

⁶ Overigens bevat ook de op 14 april 2014 aangenomen Market Abuse Regulation een verplichting voor lidstaten zorg te dragen dat klokkenluiders (potentiële) inbreuken op de MAR veilig kunnen melden en dat die meldingen worden behandeld. Zie hierover A.B. Schoonbeek, Een klokkenluidersregeling in het financiële toezicht; point of no return?, *Tijdschrift voor Compliance*, oktober 2014, p. 315. De MAR moet binnen 24 maanden na 14 april 2014 geïmplementeerd zijn in Nederlandse wetgeving.

‘werknemers’:⁷ personen met een arbeidsovereenkomst, een publiekrechtelijke aanstelling en anderen die anders dan uit dienstbetrekking arbeid verrichten of hebben verricht. Zij kunnen bij het Huis voor klokkenluiders terecht voor, kort gezegd, advies over en onderzoek naar vermoedens van misstanden.⁸

Een misstand⁹ is een schending van een wettelijk voorschrift, een gevaar voor de volksgezondheid, een gevaar voor de veiligheid van personen, een gevaar voor de aantasting van het milieu, een gevaar voor het goed functioneren van de openbare dienst of een onderneming als gevolg van een onbehoorlijke wijze van handelen of nalaten. Een misstand moet hebben plaatsgevonden binnen de organisatie waarvoor de werknemer werkt of heeft gewerkt of bij een andere organisatie als hij door zijn werkzaamheden met die organisatie in aanraking is gekomen. Het maatschappelijk belang moet in al deze gevallen in het geding zijn. Met andere woorden, als sprake is van één van de genoemde schendingen of gevaren zonder dat het maatschappelijk belang in het geding is, is geen sprake van een misstand. In de praktijk kan het maatschappelijk belang in de hiervoor genoemde gevallen naar verwachting eenvoudig worden verondersteld.

Het Huis voor klokkenluiders wordt een publiekrechtelijk zelfstandig bestuursorgaan.¹⁰ Het gaat opereren op het niveau van de centrale overheid, maar is niet hiërarchisch ondergeschikt aan een minister. Het heeft geen eigen rechtspersoonlijkheid, maar is onderdeel van de rechtspersoon de Staat. Het Huis voor klokkenluiders zal ten aanzien van haar werkzaamheden verantwoording moeten gaan afleggen aan de Tweede Kamer.¹¹ Als zelfstandig bestuursorgaan krijgt het Huis voor klokkenluiders een onafhankelijke positie.¹² Het wetsvoorstel komt hiermee tegemoet aan kritiek die uit uiteenlopende hoeken werd geuit tegen het oorspronkelijke idee om het Huis voor klokkenluiders onder te brengen bij de Nationale Ombudsman.¹³

Het Huis voor klokkenluiders zal bestaan uit een, strikt van elkaar gescheiden, afdeling advies en een afdeling onderzoek.¹⁴ De afdelingen huizen onder één dak en werken onder één voorzitter.¹⁵ De medewerkers kunnen

worden aangesteld als adviseur óf als onderzoeker; deze rollen kunnen niet worden gecombineerd. Medewerkers in algemene dienst (bijvoorbeeld administratief personeel en beveiligers) kunnen – met het oog op kostenbesparingen –¹⁶ wel voor beide afdelingen werken.¹⁷ De voorzitter is in een ‘boegbeeldfunctie’ voorzitter van het gehele Huis voor klokkenluiders en dient te zorgen voor synergie tussen de twee afdelingen.¹⁸ In een eerder stadium (voor aanpassing van de novelle) is bezorgdheid geuit over vertrouwelijke behandeling van informatie, omdat onduidelijk was hoe de informatiescheiding tussen de afdeling advies en de afdeling onderzoek was geregeld.¹⁹ Het ‘lekken’ van informatie van de afdeling advies naar de afdeling onderzoek is zeer onwenselijk. Ten eerste omdat de afdeling onderzoek, onderzoek kan instellen met bijkomende bevoegdheden (zie paragraaf [...]), maar ook omdat een klokkenluider een veilige haven moet kunnen vinden voor advies zonder dat dat direct consequenties heeft,²⁰ in de onderzoeksfeer of anderszins. De hiervoor besproken taakverdeling, geïntroduceerd met de aanpassing van de novelle, moet aan deze bezorgdheid tegemoet komen. Ook het – met de aanpassing van de novelle – aangebrachte accent op het feit dat de regie over informatie die met betrekking tot een misstand aan de afdeling advies is gemeld bij de werknemer blijft²¹ moet voorkomen dat informatie wordt gedeeld tussen de afdeling advies en de afdeling onderzoek. Tevens is door de initiatiefnemers benadrukt dat de afdeling onderzoek geen onderzoek kan verrichten naar aanleiding van een adviesaanvraag als een werknemer bezwaar heeft gemaakt tegen informatiedeling, zoals hierna ook wordt besproken.²² Hiermee zal één van de mogelijke gevolgen van de ongewenste informatiedeling zich, in ieder geval in theorie, ook niet meer kunnen voordoen.

Volgens het wetsvoorstel komt er een advies- en onderzoeksprotocol over de werkwijze van beide afdelingen.²³ Het Huis voor klokkenluiders stelt deze protocollen vast. De inhoud van deze protocollen is van belang voor betrokkenen. Onderwerpen waarover in het wetsvoorstel niets is geregeld komen hierin aan bod. De protocollen moeten worden goedgekeurd door de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. Vanuit een oogpunt van rechtszekerheid is dit wellicht onvoldoende en verdient

⁷ Artikel 1, sub h wetsvoorstel.

⁸ Artikel 3a wetsvoorstel.

⁹ Artikel 1, sub d wetsvoorstel.

¹⁰ Artikel 3 wetsvoorstel.

¹¹ Raad van State, advies W04.14.0469/I, p. 8.

¹² *Kamerstukken II 2014/15*, 34 105, nr. 7, p. 2-3.

¹³ Die kritiek ging zowel over het ontbreken van onafhankelijkheid als over de grondwettelijkheid. Zie bijvoorbeeld *Handelingen I 2013/15*, nr. 30, item 3, p. 1.

¹⁴ Artikel 3a wetsvoorstel.

¹⁵ Artikel 3b wetsvoorstel.

¹⁶ Raad van State, advies W04.14.0469/I, p. 9.

¹⁷ Artikel 3e, lid 4 wetsvoorstel.

¹⁸ *Kamerstukken II 2014/15*, 34 105, nr. 6.

¹⁹ Zie onder meer Transparency International, brief van 27 januari 2015, p. 2 en *Handelingen EK 2013/2014*, nr. 30, item 10, p. 1 en VNO-NCW, 25 oktober 2013, VNO-NCW wil onafhankelijk onderzoek klokkenluiders, www.vno-ncw.nl.

²⁰ VNO-NCW, 25 oktober 2013, VNO-NCW wil onafhankelijk onderzoek klokkenluiders, www.vno-ncw.nl.

²¹ Artikel 3l, lid 3 wetsvoorstel.

²² Raad van State, advies W04.14.0469/I, p. 9.

²³ Artikel 3i wetsvoorstel.

het de voorkeur deze afspraken in een algemene maatregel van bestuur neer te leggen of te laten goedkeuren door de Tweede Kamer.²⁴

3. Advies door het Huis voor klokkenluiders

Een werknemer met een vermoeden van een misstand kan de afdeling advies van het Huis voor klokkenluiders vormvrij verzoeken om informatie en ondersteuning.²⁵ De afdeling advies zal zich ook bezig gaan houden met algemene voorlichting over klokkenluidersbeleid en rechtsbescherming aan bijvoorbeeld werkgevers, ondernemingsraden en vakbonden.²⁶

De werknemer kan de afdeling advies verzoeken dat de informatie over een vermoeden van een misstand niet wordt gedeeld met de afdeling onderzoek. De afdeling wijst de werknemer op deze mogelijkheid.²⁷ Als dit verzoek niet wordt gedaan kan de afdeling advies informatie die zij heeft verkregen in het kader van haar adviesfunctie delen met de afdeling onderzoek en verliest de werknemer derhalve de regie over de zaak.

De afdeling advies is gebonden aan de aangifteplicht (zie paragraaf 5). Daardoor kan in bepaalde situaties informatie, ook indien een werknemer de afdeling advies om vertrouwelijke behandeling heeft verzocht, door de afdeling advies worden gedeeld met het OM, hoewel de initiatiefnemers er van uit gaan dat het OM geen informatie zal opvragen met betrekking tot de adviesfase.²⁸ Zijdens OM is in dit verband nog geen formele bevestiging gegeven.

De informatie die bij het Huis voor klokkenluiders berust over het advies is niet openbaar. Wat er met deze informatie gebeurt na afloop van een adviestraject is niet bepaald in het wetsvoorstel en is een onderwerp dat nadere aandacht zou behoeven in het eerdergenoemde adviesprotocol.

4. Onderzoek door het Huis voor klokkenluiders

4.1. Aanvang onderzoek

Het doel van een onderzoek door het Huis voor klokkenluiders is vast te stellen of sprake is van een misstand (zie paragraaf 2). Een werknemer kan een vermoeden van een misstand dat gebaseerd is op redelijke gronden bij de afdeling onderzoek melden ten behoeve van een onder-

zoek.²⁹ In tegenstelling tot de praktijk in andere landen, zoals het Verenigd Koninkrijk en onder voorwaarden in de Verenigde Staten,³⁰ is anoniem melden volgens het wetsvoorstel niet mogelijk. Ook kan een werknemer de afdeling onderzoek, al dan niet separaat, verzoeken om een onderzoek naar de wijze waarop de werkgever zich ten opzichte van hem heeft gedragen vanwege een melding van een vermoeden van een misstand.³¹ Het is niet expliciet benoemd in het wetsvoorstel of hieronder ook gedragingen vallen vanwege externe meldingen, zoals bij het OM of een toezichthouder. Een interpretatie waarbij ook onderzoek kan worden gedaan naar gedragingen vanwege externe meldingen, zou aansluiten bij de opreiking van de rechtsbescherming van klokkenluiders naar die situaties (zie paragraaf 7).

De afdeling onderzoek kan ook een onderzoek starten op basis van één of meerdere adviesaanvragen. Dit is niet mogelijk als de werknemer bezwaar heeft geuit tegen het delen van informatie tussen de afdeling advies en de afdeling onderzoek.³² Hierdoor behoudt de werknemer de regie over de informatie die hij deelt met het Huis voor klokkenluiders.

De afdeling onderzoek stelt een onderzoek in indien daarom bij verzoekschrift wordt verzocht,³³ met uitzondering van een bepaald aantal bij wet geregelde situaties.³⁴ Zo volgt geen onderzoek als een vermoeden van een misstand niet eerst intern is gemeld, tenzij dat van een werknemer in redelijkheid niet gevraagd kan worden, of de werkgever onvoldoende gelegenheid heeft gehad het vermoeden te behandelen.³⁵ Ook zal bijvoorbeeld geen onderzoek worden ingesteld als het vermoeden van de misstand primair ter beoordeling staat van een toezichthouder of het OM.³⁶ Dit is een gevolg van de in de toelichting op het wetsvoorstel geïntroduceerde doorwijsverplichting voor zowel de afdeling advies als de afdeling onderzoek.³⁷

²⁴ Transparancy International, bijlage bij brief van 27 januari 2015, p. 5.

²⁵ Artikel 31 wetsvoorstel.

²⁶ Artikel 3a, lid 2, sub c wetsvoorstel. Zie ook *Kamerstukken II* 2014/15, 34 105, nr. 7, p. 11.

²⁷ Artikel 31, lid 3 wetsvoorstel.

²⁸ *Kamerstukken II* 2014/15, 34 105, nr. 7, p. 14.

²⁹ Artikel 4, lid 1, sub a wetsvoorstel.

³⁰ A.B. Schoonbeek, *Een klokkenluidersregeling in het financiële toezicht; point of no return?*, Tijdschrift voor Compliance, oktober 2014, p. 315.

³¹ Artikel 4, lid 1, sub b wetsvoorstel.

³² Artikel 3a, lid 3, sub c wetsvoorstel.

³³ In de novelle werd in artikel 12, lid 1 gesteld dat de afdeling onderzoek verplicht was een onderzoek in te stellen ('De afdeling onderzoek is verplicht een onderzoek in te stellen, (...)'). In het aangepaste wetsvoorstel is dit vervangen door 'De afdeling onderzoek stelt binnen 6 weken (...)'. Hoewel de formulering van het artikel is aangepast, blijkt uit de toelichting niet dat hiermee een inhoudelijke wijziging is beoogd.

³⁴ Artikel 6 wetsvoorstel.

³⁵ Artikel 6, lid 1, sub e en sub f wetsvoorstel.

³⁶ Artikel 6, lid 1, sub d wetsvoorstel.

³⁷ *Kamerstukken II* 2014/15, 34 105, nr. 7, p. 2.

De identiteit van een werknemer zal door het Huis voor klokkenluiders niet bekend worden gemaakt, indien deze daar geen instemming voor heeft gegeven.³⁸ Eenmaal in de onderzoeksfase zal het voor een werkgever in de praktijk echter veelal snel duidelijk worden om welke werknemer het gaat.

Als een verzoek tot onderzoek ontvankelijk is, volgt een onderzoek. De afdeling onderzoek moet er naar streven het onderzoek binnen een jaar nadat is bepaald dat een verzoek ontvankelijk is af te ronden.³⁹ De afdeling onderzoek kan bij de uitvoering van een onderzoek gebruik maken van vergaande bevoegdheden. Van welke bevoegdheden gebruik mag worden gemaakt hangt af van de vraag of het onderzoek zich richt tot de private of de publieke sector.

4.2. Onderzoeksbevoegdheden private sector

De afdeling onderzoek is ten aanzien van de private sector bevoegd inlichtingen te vragen⁴⁰ en inzage te vorderen van zakelijke gegevens en bescheiden.⁴¹ De werkgever en de verzoeker krijgen beide gelegenheid hun standpunt over het vermoeden van een misstand, schriftelijk dan wel mondeling, toe te lichten.⁴² De afdeling onderzoek kan voorts in het belang van een onderzoek deskundigen werkzaamheden opdragen en personen oproepen om als deskundige te worden gehoord of als tolk op te treden.⁴³

Voor werkgevers en personen die onder verantwoordelijkheid van de werkgever werken geldt een medewerkingsplicht.⁴⁴ Een werkgever is verplicht inzage te geven als dat wordt verzocht en een werkgever en personen die onder verantwoordelijkheid van de werkgever werken zijn verplicht gevorderde inlichtingen te verstrekken.⁴⁵ Er is geen medewerkingsplicht als het verstrekken van de gevorderde inlichtingen of bescheiden in strijd is met het belang van de nationale veiligheid, dan wel een schending van een beroepsgeheim of een wettelijke voorschrift oplevert.⁴⁶ Laatstgenoemde uitzonderingen kunnen bijvoorbeeld van toepassing zijn op artsen, advocaten, notarissen en

geestelijken. Ook geldt geen medewerkingsverplichting indien een persoon met medewerking zichzelf dan wel (in de wet bepaalde) relaties of familieleden aan het gevaar van een strafrechtelijke veroordeling ter zake van een misdrijf zou blootstellen.⁴⁷

De afdeling onderzoek mag van voornoemde bevoegdheden slechts gebruik maken voor zover dat redelijkerwijs voor de vervulling van haar taak nodig is. Hieruit volgt dat de bevoegdheden op evenredige wijze moeten worden ingezet. Dit impliceert in lijn met jurisprudentie over de inlichtingen- en inzagebevoegdheid uit de Awb bijvoorbeeld dat *fishing expeditions* niet zijn toegestaan.⁴⁸

Een werkgever en andere personen op wie de medewerkingsplicht van toepassing is, kunnen de afdeling onderzoek mededelen dat uitsluitend zij kennis mag nemen van de inlichtingen of stukken.⁴⁹ Het nut en de inhoud van deze mogelijkheid is niet geheel duidelijk. De afdeling onderzoek behandelt de informatie immers al vertrouwelijk en mag deze niet delen met de afdeling advies. Waar voorziet deze bepaling dan voorts nog in? Het voorkomen van informatiedeling met de toezichthouder of het OM of opname van informatie in de openbare rapportage? Dit lijkt niet te kunnen worden uitgesloten. Enige verduidelijking is hier dus wenselijk. Het is voor werkgevers van uiterst belang te begrijpen waar informatie terecht kan komen en hierop waar nodig invloed te kunnen uitoefenen. Overigens is de term ‘mededelen’ hier niet geheel op zijn plaats. Uit het wetsvoorstel blijkt dat de afdeling onderzoek vervolgens beslist of de beperking gerechtvaardigd is.⁵⁰ Het zal derhalve eerder om een verzoek gaan dan om een mededeling.

De afdeling onderzoek kan de medewerkingsplicht niet afdwingen. Zij beschikt niet over de bevoegdheid tot het opleggen van een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete. Sanctionering wegens niet medewerking langs strafrechtelijke weg lijkt niet mogelijk. Hoewel de afdeling onderzoek hiermee een ‘tandeloze tijger’⁵¹ lijkt, beschikt zij, bij wijze van drukmiddel, altijd nog wel over de mogelijkheid informatie te delen met toezichthouders en het OM, die beide wel over afdwingbare bevoegdheden beschikken. De tijger is derhalve niet geheel tandeloos. Het is raadzaam in de praktijk zo veel als mogelijk in dialoog te treden en te blijven met de afdeling onderzoek, zoals ook de enigszins vergelijkbare praktijk met toezichthouders en het OM laat zien.

³⁸ Artikel 3k, sub 3 wetsvoorstel.

³⁹ Artikel 8, lid 1 wetsvoorstel.

⁴⁰ Het gebruik van het woord ‘vragen’ in artikel 13, lid 1 wetsvoorstel verbaast hier. Het gebruik van het woord ‘vorderen’ zou beter op de plaats zijn. Dit zou in overeenstemming zijn met de formulering van de bevoegdheid inzage te vorderen uit afdeling 5.2. Awb. Ook zou uit het gebruik van het woord ‘vorderen’ de medewerkingsplicht duidelijker spreken. Het is niet duidelijk waarom hier gebruik is gemaakt van het woord ‘vragen’.

⁴¹ Artikel 13, lid 1 wetsvoorstel.

⁴² Artikel 14 wetsvoorstel.

⁴³ Artikel 15, lid 1 wetsvoorstel.

⁴⁴ Artikel 13, lid 2 wetsvoorstel.

⁴⁵ Artikel 13, lid 4 wetsvoorstel.

⁴⁶ Artikel 13, lid 6 wetsvoorstel.

⁴⁷ Artikel 13, lid 6 wetsvoorstel.

⁴⁸ Vergelijk rechtbank Den Haag, 5 oktober 2012, LJN BX9781.

⁴⁹ Artikel 13, lid 5 wetsvoorstel.

⁵⁰ Artikel 13, lid 7 wetsvoorstel.

⁵¹ Transparency International, brief van 27 januari 2015, p. 3.

4.3. Onderzoeksbevoegdheden publieke sector

De onderzoeksbevoegdheden ten aanzien van de publieke sector zijn in het wetsvoorstel apart geregeld. Van de publieke sector is sprake als de werkgever onderdeel uitmaakt van de entiteiten genoemd in artikel 15a van het wetsvoorstel. Hieronder vallen onder meer de staat, provincies, gemeenten en waterschappen.

Ten aanzien van deze entiteiten zijn de onderzoeksbevoegdheden die zijn toegekend aan de Nationale Ombudsman op basis van artikel 9:30 tot en met 9:34 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) van overeenkomstige toepassing verklaard. Concreet betekent dit dat de instelling zelf, de personen die onder de verantwoordelijkheid van de instelling werkzaam zijn, het vertegenwoordigend orgaan van de instelling en getuigen verplicht zijn inlichtingen en stukken te verschaffen aan de afdeling onderzoek en desgevraagd dienen te verschijnen voor de afdeling onderzoek.⁵² Ook kan de afdeling onderzoek in het belang van een onderzoek deskundigen werkzaamheden opdragen en personen oproepen om als deskundige te worden gehoord of als tolk op te treden.⁵³

Het geven van inlichtingen kan worden geweigerd als het inlichtingen of stukken betreft waarvan het verstrekken in strijd is met het belang van de nationale veiligheid of een schending van een beroepsgeheim of wettelijk voorschrift met zich meebrengt of indien een persoon met medewerking zichzelf dan wel (in de wet bepaalde) relaties of familieleden aan het gevaar van een strafrechtelijke veroordeling ter zake van een misdrijf zou blootstellen.⁵⁴ Als ondanks een verplichting tot verschijnen een persoon niet is verschenen, kan deze door de openbare macht bij de afdeling onderzoek worden gebracht om aan de verplichtingen te voldoen.⁵⁵

Verder heeft de afdeling onderzoek de bevoegdheid binnen de publieke sector een onderzoek ter plaatse in te stellen, waarbij de afdeling toegang heeft tot elke plaats, met uitzondering van een woning zonder toestemming van de bewoner.⁵⁶ Deze bevoegdheid bestaat niet ten aanzien van de private sector.

4.4. Openbare rapportage

Het onderzoek resulteert in een onderzoeksrapport. Dit rapport bevat een analyse van de misstand, de vaststelling van de oorzaken of de vermoedelijke oorzaken van de misstand en de omvang van de gevolgen daarvan en,

eventueel, aanbevelingen aan de werkgever. Dit rapport wordt in concept aan de betrokken werkgever en verzoeker gezonden. Zij hebben vervolgens een termijn van vier weken voor het leveren van schriftelijk commentaar. De werkgever en de verzoeker zijn verplicht tot geheimhouding van het concept.⁵⁷

In de praktijk zal het voor een werkgever veel gevraagd zijn binnen die termijn inhoudelijk te reageren op het rapport. Van haar wordt verwacht dat zij binnen vier weken inhoudelijk reageert op een rapport van een onderzoek waarover de afdeling onderzoek mogelijkerwijs een jaar heeft gedaan. Het is goed mogelijk dat in het rapport informatie staat waar de werkgever niet eerder mee bekend was en waarnaar zij pas vanaf dat moment zelf onderzoek kan gaan verrichten. Idealiter wordt deze termijn gewijzigd, dan wel (in de praktijk) de mogelijkheid gecreëerd tot uitstel of worden concepten van de rapportage gedurende het onderzoeksjaar uitgewisseld.

Naar aanleiding van het commentaar kan het concept worden aangepast. Indien dat niet gebeurt wordt in het rapport melding gemaakt van de redenen daarvan.⁵⁸

Als het rapport aanbevelingen bevat dient een werkgever binnen een redelijke termijn aan de afdeling onderzoek te laten weten op welke wijze aan de aanbevelingen gevolg zal worden gegeven of, indien door de werkgever zo wordt besloten, waarom geen gevolg zal worden gegeven aan de aanbevelingen.⁵⁹ De afdeling onderzoek is bevoegd een onderzoek in te stellen naar de stand van zaken met betrekking tot de uitvoering van de aanbevelingen die in eerder onderzoek zijn gedaan.⁶⁰

Uiteindelijk maakt de afdeling onderzoek het rapport uit eigen beweging openbaar.⁶¹ Informatie die op grond van artikel 10 van de Wet openbaarheid van bestuur niet mag worden verstrekt, kan ook niet worden opgenomen in het openbare rapport. Het betreft hier bijvoorbeeld informatie die de veiligheid van de Staat zou kunnen schaden of bedrijfs- en fabricagegegevens.⁶² Concepten en alle andere gegevens met betrekking tot het onderzoek worden niet openbaar gemaakt.⁶³ Ook als de afdeling een verzoek tot onderzoek niet-ontvankelijk verklaart, worden de resultaten van dat oordeel niet openbaar gemaakt.⁶⁴ De openbaarmaking kan al plaatsvinden als in een eventuele

⁵⁷ Artikel 17 wetsvoorstel.

⁵⁸ Artikel 17, lid 5 wetsvoorstel.

⁵⁹ Artikel 17, lid 6 wetsvoorstel.

⁶⁰ Artikel 17d wetsvoorstel.

⁶¹ Artikel 17, lid 7 wetsvoorstel.

⁶² Artikel 17, lid 1 wetsvoorstel en *Kamerstukken II 2014/15*, 34 105, nr. 7, p. 21.

⁶³ *Kamerstukken II 2014/15*, 34 105, nr. 2, p. 18.

⁶⁴ Artikel 6, lid 2 wetsvoorstel.

strafrechtelijke procedure waarin dezelfde gedragingen spelen nog geen (onherroepelijke) uitspraak is gedaan. Openbaarmaking van het rapport, hoewel niet handelend over de schuldvraag, maar ‘slechts’ over de vraag of sprake is van een misstand,⁶⁵ kan voor een onderneming zeer belastend zijn. Reputatieschade en financieel-economische schade zijn zeker niet uitgesloten. Hoewel de onderzoeksprocedure bij het huis geen strafrechtelijk karakter heeft,⁶⁶ zou hier strijd met de onschuldpresumptie kunnen ontstaan.

Tijdens het onderzoek kan overigens worden besloten dat het niet wordt voortgezet.⁶⁷ Het wetsvoorstel noemt in dit verband onder meer de situatie dat de verzoeker onvoldoende meewerkt aan een zorgvuldig verloop van het onderzoek of het bewaren van de vertrouwelijkheid van de uitkomsten van het onderzoek. Hierbij kan worden gedacht aan de situatie dat de verzoeker voortijdig, dus voordat er een openbaar rapport is, contact zoekt met de media.

5. Informatiedeling met het OM

De misstanden die bij het Huis voor klokkenluiders terecht komen zullen niet zelden tevens aanleiding zijn voor een strafrechtelijk onderzoek. Het is mogelijk dat de afdeling onderzoek niet ontvankelijk is in een onderzoek omdat het van oordeel is dat het vermoeden van de misstand primair ter beoordeling staat van het OM.⁶⁸ Er kan ook sprake zijn van samenloop. Hoe het Huis voor klokkenluiders in laatstgenoemde situaties samenwerkt en informatie deelt met het OM wordt neergelegd in een tussen het College van Procureurs-Generaal en het Huis voor klokkenluiders te sluiten samenwerkingsprotocol.⁶⁹ Overigens kan het Huis voor klokkenluiders ook een samenwerkingsprotocol sluiten met toezichthouders, zoals de Autoriteit Financiële Markten en de Autoriteit Consument & Markt.⁷⁰

In het protocol met het College van Procureurs-Generaal wordt in ieder geval vastgelegd dat in de situatie dat zowel de afdeling onderzoek als het OM een onderzoek instellen naar een feitencomplex overleg plaatsvindt over de richting van het onderzoek.⁷¹ Voor het overige is de inhoud

ter invulling van het OM en het Huis voor klokkenluiders. Het is voor werkgever en werknemer van belang te weten hoe de samenwerking tussen het OM en het Huis voor klokkenluiders wordt vormgegeven. Voor beiden is relevant zekerheid te hebben over de vraag wat er gebeurt met informatie die is gedeeld met de afdeling advies of de afdeling onderzoek.

Op basis van bestaande wet- en regelgeving en uitlatingen aan de zijde van het OM en het Huis voor klokkenluiders kan over deze samenwerking al het één en ander worden gezegd. Uit het wetsvoorstel volgt dat iedereen die is betrokken bij de uitvoering van de taak van het Huis voor klokkenluiders verplicht is vertrouwelijke informatie geheim te houden. Uitzondering op deze geheimhoudingsplicht is de situatie dat doorbreking van de geheimhoudingsplicht voortvloeit uit een wettelijk voorschrift of noodzakelijk is bij de uitvoering van de Wet Huis voor klokkenluiders. Dit impliceert dat de geheimhouding door een medewerker van het Huis voor klokkenluiders eindigt, waar de aangifteplicht⁷² begint. De aangifteplicht geldt onder meer voor ambtsmisdrijven en misdrijven begaan door een ambtenaar die daarbij een bijzondere ambtsplicht heeft geschonden of gebruik heeft gemaakt van macht, gelegenheid of middel hem door zijn ambt geschonken. De aangifteplicht kan slechts in een aantal gevallen in overleg met de officier van justitie worden beperkt.⁷³ In een samenwerkingsprotocol kan hier niet van worden afgeweken, zoals ook al is bevestigd door het College van Procureurs-Generaal.⁷⁴ Ook het gebruik van onderzoeksresultaten van het Huis voor klokkenluiders in het strafproces kan in een samenwerkingsprotocol niet worden ingeperkt.⁷⁵

In de toelichting op het wetsvoorstel is opgemerkt dat de initiatiefnemers ervan uitgaan dat het OM zal bevestigen dat zij geen informatie zal vragen tijdens de adviesfase zodat de afdeling advies in deze fase vertrouwelijk haar werkzaamheden kan doen.⁷⁶ Van de zijde van het OM is nog geen publieke bevestiging gekomen.

Informatie die door een klokkenluider wordt gedeeld met het Huis voor klokkenluiders waarop de aangifteplicht van toepassing is, zal in beginsel verplicht gedeeld worden met het OM. Een door de werknemer geuit bezwaar van informatiedeling tussen de afdeling advies en de afdeling onderzoek kan daar niet aan in de weg staan. Voorts kan worden verwacht dat, waar dat noodzakelijk is ten behoeve

⁶⁵ Kamerstukken II 2014/15, 34 105, nr. 7, p. 21.

⁶⁶ Zie Kamerstukken II 2014/15, 34 105, nr. 7, p. 21. ‘Het strafrechtelijk onderzoek is gericht op vergaren van bewijs van een eventueel gepleegd strafbaar feit en – in het verlengde daarvan – op de schuld van de verdachte, terwijl het onderzoek van het Huis zich enkel richt op de vraag of er sprake is van een misstand. Dit onderzoek gaat niet in op de schuldvraag. Het Huis beoordeelt evenmin of sprake is van een strafbaar feit.’

⁶⁷ Artikel 6, lid 3 wetsvoorstel.

⁶⁸ Artikel 6, lid 1, sub wetsvoorstel.

⁶⁹ Artikel 17a, lid 1 wetsvoorstel.

⁷⁰ Artikel 17b wetsvoorstel.

⁷¹ Artikel 17a, lid 1 wetsvoorstel.

⁷² Artikel 162 Wetboek van Strafvordering

⁷³ Zie artikel 162, lid 6 Wetboek van Strafvordering.

⁷⁴ College van Procureurs-Generaal, brief van 26 augustus 2013, p. 2.

⁷⁵ College van Procureurs-Generaal, brief van 26 augustus 2013, p. 2.

⁷⁶ Kamerstukken II 2014/15, 34 105, nr. 7, p. 14.

van een strafrechtelijk onderzoek, door het Huis voor klokkenluiders bepaalde informatie desgevraagd wordt gedeeld met het OM.⁷⁷

Van samenwerking zal overigens naar verwachting niet veel sprake zijn. Het College van Procureurs-Generaal acht het op grond van geldende wettelijke regels en vanwege operationele redenen slechts beperkt mogelijk informatie uit een strafprocedure te delen met het Huis.⁷⁸

Uit het voorgaande volgt dat eenmaal in het bezit van het Huis voor klokkenluiders, de regie over informatie snel verloren kan gaan. Dit is voor een werkgever des te meer reden te zorgen voor goedwerkende interne klokkenluidersregelingen en procedures. Hoe beter de klokkenluidersregeling, hoe eerder intern aan de bel getrokken wordt en derhalve de regie over problemen behouden kan blijven.⁷⁹

6. Inhoud verplichte klokkenluidersregeling

De werkgever die in de regel minstens vijftig personen in dienst heeft, wordt volgens het wetsvoorstel verplicht een procedure vast te stellen voor het omgaan met het melden van een vermoeden van een misstand binnen de organisatie, een klokkenluidersregeling.⁸⁰

De werkgever heeft de vrijheid de klokkenluidersregeling naar eigen inzicht vorm te geven, mits deze minimaal de volgende elementen bevat:⁸¹

- een omschrijving van de wijze waarop met een interne melding wordt omgegaan;
- een omschrijving van wanneer sprake is van een vermoeden van een misstand;
- de functionaris bij wie een vermoeden van een misstand kan worden gemeld;
- de verplichting van de werkgever een melding desgevraagd vertrouwelijk te behandelen;

⁷⁷ Zie bijvoorbeeld ook de Aanwijzing afstemmingsprotocol onderzoeksraad voor de veiligheid – openbaar ministerie, bijlage 2. In dit afstemmingsprotocol is bepaald dat verklaringen van personen, medische en privé informatie slechts ter beschikking van het OM worden gesteld voor zover de betreffende persoon of nabestaanden van een persoon daarvoor uitdrukkelijk toestemming heeft gegeven.

⁷⁸ College van Procureurs-Generaal, brief van 26 augustus 2013, p. 2.

⁷⁹ H.G. de Jong, *Juridisch kader klokkenluiden in een notendop*, in: Handboek OR strategie en beleid, Optiek 22 Klokkenluiders en ondernemingsraad, p. 14 en M.M. Govaerts en A.J.P. Van Beers, *Wat leert de Nederlandse klokkenluider van Britse en Amerikaanse whistleblowers?*, Tijdschrift Recht en Arbeid 2014/97.

⁸⁰ Artikel 2, lid 1 wetsvoorstel.

⁸¹ Artikel 2, lid 2 en lid 3 wetsvoorstel.

- de mogelijkheid voor een werknemer een adviseur (zoals een advocaat, rechtshulpverlener, bedrijfsarts) in vertrouwen te nemen.

Voorgaande elementen zijn goeddeels overgenomen uit de aanbevelingen met een toelichting en een model klokkenluidersregeling van de Stichting van de Arbeid.⁸²

De werkgever is verplicht de bij hem werkzame personen een schriftelijke of elektronische opgave te verstrekken van de klokkenluidersregeling en daarbij informatie te verstrekken over de omstandigheden waaronder een misstand buiten de organisatie kan worden gemeld en over de rechtsbescherming van de werknemer bij het melden van een vermoeden van een misstand.⁸³

Uiteraard is niet alleen van belang dat op papier wordt vastgelegd hoe met klokkenluidersmeldingen wordt omgesprongen, ook de praktijk moet hiernaar worden ingericht. Dit betekent dat de verantwoordelijke personen binnen de onderneming op de hoogte zijn van hun verantwoordelijkheden en plichten in het kader van de klokkenluidersprocedure en hierover regelmatig overleg en evaluaties voeren met elkaar.

De vaststelling, wijziging of intrekking van de klokkenluidersregeling wordt instemmingsplichtig op basis van de Wet op de ondernemingsraden.⁸⁴

7. Rechtsbescherming klokkenluiders

Het wetsvoorstel introduceert een vergaande rechtsbescherming voor werknemers als gevolg van het melden van een vermoeden van een misstand. Het wetsvoorstel regelt wat rechtsbescherming betreft niets ten aanzien van ZZP-ers of uitzendkrachten.

Een werkgever mag een werknemer niet benadelen als gevolg van een melding.⁸⁵ Een benadelingshandeling kan een ontslag zijn, maar bijvoorbeeld ook het tussentijds beëindigen van een contract voor bepaalde tijd, het afwijzen van verlof, het onthouden van salarisverhoging en meer.⁸⁶ De praktijk zal weerbarstiger zijn; met het wetsvoorstel kan moeilijk worden voorkomen dat een klokkenluider binnen de onderneming feitelijk op een zijspoor wordt gezet.

⁸² Stichting van de Arbeid, Verklaring inzake het omgaan met vermoedens van misstanden in ondernemingen, 3 maart 2010, publicatienummer 1/10.

⁸³ Artikel 3 wetsvoorstel.

⁸⁴ Artikel 18d wetsvoorstel.

⁸⁵ Artikel 18 wetsvoorstel. Met dit artikel wordt een artikel in Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek toegevoegd waardoor deze bescherming wordt geëffectueerd.

⁸⁶ *Kamerstukken II* 2014/15, 34 105, nr. 7, p. 23.

De bescherming geldt bij interne meldingen, bij meldingen bij externe organisaties die zijn genoemd in de klokkenluidersregeling en bij meldingen bij de politie, een inspectie, een toezichthouder of het Huis voor klokkenluiders.⁸⁷ De melding moet te goeder trouw en naar behoren zijn gedaan.⁸⁸ De werknemer moet procedureel en materieel zorgvuldig handelen.⁸⁹ Het benadelingsverbod geldt 'tijdens en na' de behandeling van de melding, hetgeen volgens de toelichting op het wetsvoorstel een ruime benadering in tijd impliceert⁹⁰ en in de praktijk tot discussie zal leiden.

8. Afronding

Het wetsvoorstel vormt een stap in de goede richting van de bescherming van klokkenluiders en het oplossen van maatschappelijke misstanden. Daarmee sluit het wetsvoorstel ook aan bij het hedendaags gewenste klimaat van transparantie.⁹¹ Zoals ook voortvloeit uit dit artikel is het wetsvoorstel vanuit praktisch oogpunt niet op alle fronten helder en zal er wellicht her en der bijgeschaafd moeten worden voordat het wetsvoorstel wet wordt. De Tweede Kamer is nu aan zet. Daarna is het (wederom) aan de Eerste Kamer om de positie van klokkenluiders en de oprichting van het Huis voor klokkenluiders al dan niet definitief te laten verankeren in de Nederlandse wet.

⁸⁷ *Kamerstukken II* 2014/15, 34 105, nr. 7, p. 22.

⁸⁸ Artikel 18 wetsvoorstel.

⁸⁹ *Kamerstukken II* 2014/15, 34 105, nr. 7, p. 23.

⁹⁰ TK 2014-2015, 34 105, nr. 3, p. 23.

⁹¹ H.G. van de Bunt, *Het Huis voor klokkenluiders*, Delikt en Delinkwent, 2013/72.