

Vergaderjaar 2004–2005

28 244

Enquête Bouwnijverheid

Nr. 98

BRIEF VAN DE MINISTERS VAN ECONOMISCHE ZAKEN EN VAN SOCIALE ZAKEN EN WERKGELEGENHEID EN VAN JUSTITIE

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 5 april 2005

Inleiding

Zoals de Minister-President in zijn brief van 21 juni 2004 (28 244, nr. 74) aan de Tweede Kamer heeft beklemtoond, is het van groot belang dat personen die op misstanden stuiten die publiekelijk aan de kaak stellen en hun eigen belang ondergeschikt maken aan het maatschappelijk belang. Zodanige personen, veelal aangeduid als «klokkenluiders», handelen uiteindelijk in het voordeel van de ondernemingen en de maatschappij als geheel. Openheid en transparantie zijn voor een gezonde onderneming, een gezonde economie en een gezonde samenleving onontbeerlijk.

Uit onderzoek¹ is naar voren gekomen dat klokkenluiders risico's lopen. Als zij werknemer zijn, kan hun werkgever represailles tegen hen nemen en hen in het uiterste geval zelfs ontslaan. Als zij geen werknemer (meer) zijn lopen zij het risico dat zij geen andere passende betrekking meer kunnen vinden. Ook kunnen zodanige omstandigheden leiden tot ontwrichting van hun gezinsleven of hun sociaal-economisch bestaan. Naar aanleiding daarvan rijst de vraag van de wenselijkheid klokkenluiders tegen de bedoelde risico's te beschermen. De Tweede Kamer heeft daar meermalen op aangedrongen.

Het kabinet is van mening dat klokkenluiders bescherming behoeven. Niet alleen is de samenleving dat tegenover hen verplicht, maar ook moet worden voorkomen dat potentiële klokkenluiders er door de bedoelde risico's uiteindelijk voor terugdeinzen bepaalde misstanden aan de kaak te stellen. Welk niveau van bescherming van klokkenluiders noodzakelijk is, is echter een andere kwestie. Zo biedt het reguliere arbeidsrecht en ook het strafrecht in bepaalde opzichten een bepaalde bescherming aan een persoon die misstanden aan de kaak stelt en is het de vraag of aanvullende regels wel nodig en wenselijk zijn. Ook dient niet eenzijdig naar de positie van de klokkenluider te worden gekeken, maar moet ook rekening worden gehouden met de positie van een werkgever die wellicht bereid is

¹ IVA Tilburg; De weg van de klokkenluider keuzes en dilemma's; januari 2002.

zelf iets aan misstanden te doen. Een ander aspect is dat klokkenluiders die een mogelijk strafbaar feit aan de kaak stellen, veelal ook zelf mogelijk strafbare feiten hebben begaan en daarvoor strafrechtelijk vervolgd kunnen worden.

Tijdens het debat van de Minister-President met uw Kamer over de publieke moraal op 10 maart 2004 (Kamerstukken II 29 454, nrs. 1 en 2) en bij recente debatten over de bouwfraude is bij herhaling de bescherming van klokkenluiders aan de orde geweest en is door de regering onder meer toegezegd hierover de Sociaal-Economische Raad om advies te vragen. De raad heeft zijn advies op 22 december 2004 uitgebracht. Dit advies heeft betrekking op de arbeidsrechtelijke aspecten van de klokkenluidersproblematiek.

In de motie van het lid Atsma c.s. (Kamerstukken II 2003–2004, 28 244, nr. 79) is de regering gevraagd met een duidelijke en in wet- en regelgeving te hanteren definitie van het begrip «klokkenluiden» te komen. Ook is de regering verzocht om naast de toegezegde inventarisatie van nationale regelgeving betreffende de rechtspositie van klokkenluiders een inventarisatie van vergelijkbare regelgeving binnen de EU aan de Kamer voor te leggen. Tenslotte verzoekt de motie de regering in te gaan op de vraag of daar waar klokkenluiders strafbare feiten aan het licht brengen of hebben gebracht, sprake is van een adequate voorziening.

Bij brief van 1 maart jl. heeft de vaste commissie voor Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer tenslotte verzocht om het kabinetsstandpunt inzake Klokkenluiders binnen enkele weken naar de Kamer te sturen, zodat zij kan worden betrokken bij het algemeen overleg inzake de NMa-boetes en Klokkenluiders dat was gepland op 15 maart 2005. Dit algemeen overleg is inmiddels verplaatst naar 5 april 2005.

In antwoord op bovenstaande verzoeken berichten wij uw Kamer met deze brief over de (ontwikkeling van de) bescherming van klokkenluiders in de publieke en private sector, en in het bijzonder over het kabinetsstandpunt inzake klokkenluiders.

Anonimiteit klokkenluiders

Bovenop de arbeidsrechtelijke aspecten van klokkenluiden, waarop het advies van de SER betrekking heeft, acht het Kabinet de waarborging van de anonimiteit van klokkenluiders wezenlijk. Voor het toepassen van de Mededingingswet en het optreden van de NMa is het verkrijgen van informatie essentieel en klokkenluiders zijn een belangrijke bron van informatie. Daarom moeten potentiële klokkenluiders erop kunnen rekenen dat als zij een misstand bij de NMa melden, maar aangeven dat zij anoniem wensen te blijven, de NMa die anonimiteit naar vermogen garandeert. Als de anonimiteit van klokkenluiders gewaarborgd is, is er bovendien voor hen geen aanleiding een beroep te doen op de bescherming van het arbeidsrecht.

Om die anonimiteit van klokkenluiders te garanderen zal de NMa in de eerste plaats zodanige maatregelen treffen dat klokkenluiders misstanden bij de NMa kunnen melden, zonder hun identiteit prijs te geven. De identiteit van een klokkenluider is dan in iedere fase van een inbreukprocedure van de NMa onbekend, ook aan de NMa zelf. Om dit te realiseren zal de NMa binnenkort een pakket met voorzieningen presenteren voor klokkenluiders die anoniem willen blijven. Zo overweegt de NMa te gaan samenwerken met de landelijk werkende Stichting «Meld Misdaad Anoniem», waaraan burgers telefonisch en anoniem informatie over eventuele misstanden kunnen verstrekken.

Ook in die gevallen waarin een klokkenluider zijn identiteit wél aan NMa bekend heeft gemaakt, terwijl hij verder anoniem wil blijven, garandeert de NMa de anonimiteit van klokkenluiders, zolang de zaak binnen de NMa speelt. In concreto betekent dit dat de NMa in de fase van de procedure voor het vaststellen van een sanctiebesluit en in de bezwaarschrift-procedure de identiteit van een klokkenluider niet bekend maakt, als het sanctiebesluit op voldoende andere gegevens kan worden gebaseerd. Om potentiële klokkenluiders hierover zekerheid te geven zal de NMa deze gang van zaken in een beleidsregel vastleggen en deze publiceren in de Staatscourant en op haar website (nmanet.nl).

Als een zaak in de fase van de beroepsprocedure voor de bestuursrechter komt, worden aan de mogelijkheid om de anonimiteit van klokkenluiders te garanderen door het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) grenzen gesteld. Zo kan de rechter op basis van het beginsel van hoor en wederhoor eisen dat de identiteit van een klokkenluider bekend gemaakt wordt. Om dit te voorkomen zal ten aanzien van klokkenluiders die anoniem willen blijven, de NMa het sanctiebesluit alleen kunnen baseren op informatie uit eigen onderzoek.

Door deze aanpak biedt dit kabinet bescherming aan klokkenluiders, zonder fundamentele waarborgen van de verdedigende partij in de rechts-gang aan te tasten.

Gedragscode voor klokkenluiden

Naar aanleiding van signalen uit de praktijk¹ werd door de vorige Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid besloten onderzoek te doen naar de achtergrond van de klachten van klokkenluiders over benadeling en ontslag, om inzicht te krijgen in de effectiviteit van de bestaande rechtsbescherming. Uit dit onderzoek blijkt dat zowel werkgevers als werknemers in de praktijk behoefte hebben aan een gedragscode die houvast biedt bij de te volgen procedure in geval van een vermoeden van een misstand. Deze bevinding was voor genoemde minister aanleiding om de Stichting van de Arbeid te vragen gedragsregels op te stellen. Naar aanleiding hiervan werd in juni 2003 door de Stichting van de Arbeid de Verklaring inzake het omgaan met vermoedens van misstanden in ondernemingen, vastgesteld. Deze Verklaring bevat een aanbeveling, overwegingen, suggesties en bouwstenen in de vorm van een voorbeeldprocedure, voor ondernemingen en bedrijfstakingen om door middel van zelfregulering erin te voorzien, dat werknemers op adequate en veilige wijze melding kunnen doen van eventuele vermoedens van misstanden in de onderneming waarin zij werkzaam zijn.

De Verklaring van de Stichting komt overigens tegemoet aan het uitgangspunt van het kabinet dat sociale partners primair zelf verantwoordelijk zijn voor de wijze waarop met vermoedens van misstanden in de onderneming moet worden omgegaan. Het kabinet beveelt de toepassing van de gedragscode voor klokkenluiders op een zo groot mogelijke schaal van harte aan en dan met name ook de instelling van een onafhankelijke vertrouwenspersoon binnen ondernemingen of op bedrijfstakingniveau. De gedragscode gaat er van uit dat werknemers die menen een misstand op het spoor te zijn die bij hun werkgever melden, zodat die daar wat aan kan doen. Werknemers die een vermoedelijke misstand echter binnen hun onderneming melden, verliezen daarmee hun anonimiteit. Door de instelling van een onafhankelijke vertrouwenspersoon wordt hun de mogelijkheid geboden de vermoede misstand via die vertrouwenspersoon te melden. Zij blijven dan zelf anoniem, terwijl hun werkgever de gelegenheid heeft de misstand ongedaan te maken.

¹ FNV-rapportage meldlijn voor klokkenluiders, mei 2000.

Evaluatie zelfregulering 2006

Op verzoek van de vaste Commissie voor Sociale Zaken en Werkgelegenheid heeft de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid uw kamer bij brief van 24 oktober 2003 (Kamerstukken II 2003–2004, 29 200 XV, nr. 9) geïnformeerd over de Verklaring van de Stichting van de Arbeid. Hierbij heeft hij beklemtoond, dat het nog te vroeg is om een inhoudelijk oordeel te kunnen geven over de effectiviteit van de door de Stichting van de Arbeid vastgestelde Verklaring voor de bescherming van klokkenluiders in de praktijk. Of de beoogde zelfregulering door sociale partners op ondernemingsdan wel bedrijfstakniveau zal leiden tot voldoende regelingen in ondernemingen voor het melden van vermoedens van misstanden zal moeten blijken. In verband hiermede zal de beoogde zelfregulering in de praktijk medio 2006 worden geëvalueerd, ten einde een en ander te kunnen beoordelen. Uw Kamer zal over de bevindingen van bedoelde evaluatie te zijner tijd worden geïnformeerd.

Toezeggingen aan Tweede Kamer

In het openbaar debat met de Tweede Kamer over de Publieke Moraal werd door de Minister-President – met verwijzing naar de Commissie Integriteit Rijksoverheid voor de publieke sector – toegezegd te zullen bezien, of ook voor de private sector een onafhankelijke commissie voor klokkenluiders kan worden ingesteld. Naar aanleiding van deze toezegging is door de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid de Sociaal-Economische Raad hierover op 14 mei 2004 advies gevraagd.

Op 15 juni 2004 werd door het lid van de Tweede Kamer, de heer De Wit (SP), aan de Minister-President nog gevraagd in een brief uiteen te zetten waarom het kabinet een vergoeding aan de bouwfraude-klokkenluider Bos en meer in het algemeen een vergoeding aan klokkenluiders afwijst. In zijn antwoord gaf de Minister-President¹ onder meer aan, dat er gelet op de reeds bestaande beschermingsregels in de publieke sector en de gedragsregels in de marktsector er naar zijn mening geen dwingende redenen zijn voor aanvullende algemene vergoedingsregels voor klokkenluiders, noch voor het instellen van een klokkenluidersfonds. Wel werd toegezegd, dat de minister van Sociale Zaken in reactie op het aan de Sociaal-Economische Raad gevraagde advies nog nader hierop zou ingaan. In verband hiermede werd door de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid op 28 juni 2004 aan de Sociaal-Economische Raad nader gevraagd ook deze aspecten in zijn advies over de bescherming van klokkenluiders te betrekken. Het desbetreffende advies werd door de Sociaal-Economische Raad op 22 december 2004 vastgesteld² en aan de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid aangeboden.

¹ Brief van de Minister-President van 21 juni 2004.

² SER-advies Klokkenluiders, publicatienummer 14, 22 december 2004.

³ De CIR is een onafhankelijke, binnen de rijksoverheid ingestelde instantie bij wie ambtenaren hun vermoeden van een misstand kunnen melden. De commissie heeft tot taak en is daartoe bevoegd, een gemeld vermoeden van een misstand bij een dienst-eenheid te onderzoeken en het bevoegd gezag daarover te adviseren.

⁴ In zijn advies op het initiatiefwetsvoorstel Van Gent ter bescherming van Klokkenluiders (28 990) wijst de Raad van State in dit verband erop, dat aan een klokkenluidersregeling voor de publieke, respectievelijk de private sector verschillen ten grondslag (moeten) liggen. Zo min als de overheid een bedrijf is, is een bedrijf een publieke dienst (aldus de Raad).

SER-advies Klokkenluiders

Aan de Sociaal-Economische Raad is de vraag voorgelegd, of het wenselijk is om voor de private sector een commissie in te stellen die vergelijkbaar is met de Commissie Integriteit Rijksoverheid (CIR)³ voor de publieke sector. De Sociaal-Economische Raad meent, dat aan het transponeren naar de private sector van de regeling die voor de publieke sector geldt praktische en juridische bezwaren kleven, omdat er grote verschillen bestaan tussen de situatie in beide sectoren⁴. In de private sector is sprake van een pluriformiteit van zelfstandige private ondernemingen, die niet één geheel vormen, zoals de rijksoverheid in de publieke sector. De CIR is onderdeel van de interne klokkenluidersprocedure bij de rijksoverheid. Een klokkenluiderscommissie in de private sector zou geen intern onderdeel van de verschillende ondernemingen uitmaken en mede daardoor niet zonder meer de uitgebreide bevoegdheden (zoals: onderzoek-

informatie- en adviesbevoegdheid) hebben die de CIR wel heeft. Deze verregaande bevoegdheden zouden ook diep ingrijpen in het bestuurlijk functioneren van de ondernemingen. Ook de beleidsvrijheid van ondernemers zou hierdoor in het gedrang kunnen komen.

De Sociaal-Economische Raad wijst het instellen van bedoelde onafhankelijke commissie voor Klokkenluiders ten behoeve van de private sector op vorenbedoelde gronden af. De voorkeur van de Sociaal-Economische Raad gaat ernaar uit, dat partijen op decentraal niveau zelf het initiatief nemen voor een procedure die erin voorziet dat werknemers op een veilige en adequate wijze melding kunnen doen van eventuele misstanden in de onderneming. De SER wijst daarbij expliciet op de mogelijkheid om op ondernemings- dan wel bedrijfstakniveau een vertrouwenspersoon aan te wijzen, waartoe klokkenluiders zich kunnen wenden. Het is naar het oordeel van de Sociaal-Economische Raad ook nog te prematuur zo kort na het totstandkomen van de Verklaring van de Stichting van de Arbeid om nieuwe voorstellen te doen. De Raad meent, dat eerst de evaluatie van de beoogde zelfregulering dient te worden afgewacht.

De Sociaal-Economische Raad is gevraagd, of er thans dwingende redenen zijn om – in aanvulling op de bestaande bescherming voor klokkenluiders in zowel de publieke als de private sector – algemene vergoedingsregels voor klokkenluiders in te voeren en een klokkenluidersfonds in te stellen.

De Sociaal-Economische Raad is van mening, dat een zorgvuldig handelende klokkenluider bescherming verdient. Van zorgvuldig handelen is sprake als de klokkenluider formeel en procedureel handelt, zoals in de Verklaring van de Stichting van de Arbeid inzake klokkenluiders wordt beschreven. Het arbeidsovereenkomstenrecht en het algemene verbintenissenrecht bevatten verschillende bepalingen waaraan een zorgvuldig handelende klokkenluider bescherming kan onttelen in geval van (dreiging) van ontslag en benadeling. Het gaat dan onder meer om: het vereiste van een ontslagvergunning CWI, rechterlijke ontbinding (met vergoeding), schadevergoeding wegens kennelijk onredelijk ontslag en schadevergoeding wegens onrechtmatige daad. De Sociaal-Economische Raad merkt hierbij op, dat hij het de verantwoordelijkheid acht van de overheid om te zorgen voor een zodanig samenstel van regels, dat eventuele knelpunten worden opgelost. De Raad ziet geen aanleiding in dit kader te pleiten voor een klokkenluidersfonds onder de verantwoordelijkheid van sociale partners.

De Sociaal-Economische Raad signaleert wel de volgende mogelijke knelpunten waarmee een klokkenluider, maar ook -zo benadrukt de Raad – andere werknemers, te maken kunnen krijgen:

- het faillissement van de werkgever waardoor de klokkenluider zijn (inkomens)schade niet kan verhalen;
- de situatie waarin de klokkenluider zijn juridische procedure(s) moet staken wegens gebrek aan financiële middelen, wanneer hij niet in aanmerking komt voor een beroep op de Wet op de rechtsbijstand, omdat hij niet voldoet aan het criterium van onvoldoende financiële draagkracht en de werkgever verschillende juridische procedures tegen de klokkenluider heeft gestart; en
- indien een eventuele vergoeding aan de klokkenluider (geheel of gedeeltelijk) zou worden geanticumuleerd met een WW-uitkering van betrokkene.

Klokkenluidersbescherming

Het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksaangelegenheden heeft per 1 januari 2001 voor de overheidssector een klokkenluidersregeling vastgesteld die van toepassing is op de centrale overheid (alle ministeries). Sinds 1 mei 2003 schrijft de Ambtenarenwet voor, dat overheden voor het eigen gezagsbereik een klokkenluidersregeling moeten vaststellen. Dit brengt mee, dat iedere provincie, gemeente en waterschap een klokkenluidersregeling zal moeten vaststellen. Koepelorganisaties, zoals IPO, VNG en UVW hebben een model-klokkenluidersregeling vastgesteld, die in de praktijk door respectievelijk provincies, gemeenten en waterschappen vrijwel ongewijzigd wordt overgenomen. De klokkenluidersregeling van de centrale overheid heeft model gestaan voor de model-klokkenluidersregelingen van genoemde koepelorganisaties. De Ambtenarenwet geeft de klokkenluider, die te goeder trouw en volgens de procedure een vermoeden van een misstand meldt, rechtsbescherming. Deze bescherming houdt in dat de ambtelijke klokkenluider, zowel tijdens als na afloop van de procedure, geen nadelige gevolgen in zijn (rechts)positie mag ondervinden als gevolg van de melding. Te goeder trouw betekent in dit verband, dat de klokkenluider zelf geen betrokkenheid mag hebben (gehad) bij de door hem gemelde misstand.

Voor de private sector zijn op verzoek van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid door de Stichting van de Arbeid gedragsregels voor klokkenluiders ontwikkeld (20 juni 2003). Deze gedragsregels zijn neergelegd in de «Verklaring inzake het omgaan met vermoedens van misstanden in ondernemingen». De Verklaring bevat een omschrijving van het begrip «klokkenluiden» en een uitdrukkelijke aanbeveling aan ondernemingen en bedrijfstakken om erin te voorzien, dat werknemers op adequate en veilige wijze melding kunnen doen van eventuele vermoedens van misstanden in de onderneming waarin zij werkzaam zijn. In de Verklaring worden onder meer elementen voor een zorgvuldige meldingsprocedure beschreven. Zo moeten er functionarissen worden aangewezen aan wie de melding moet plaatsvinden; moet er sprake zijn van terugkoppeling naar de melder; worden de situaties beschreven waarin en de wijze waarop er externe melding mag plaatsvinden en moet de zorgvuldig handelende klokkenluider beschermd worden tegen benadeling. De Verklaring noemt in dit verband de mogelijkheid, dat behalve op ondernemingsniveau ook op bedrijfstakniveau een onafhankelijke vertrouwenspersoon wordt aangesteld, waar de klokkenluider een vermoede misstand kan melden. Een vertrouwenspersoon kan in die functie voor de klokkenluider optreden als procesbewaker bij het melden volgens de klokkenluidersprocedure. Ook kan hij betrokkene uiteenzetten welke weg in de gegeven situatie passend is om melding te doen van de (vermoede) misstand.

Mede hierom dienen in de private sector door middel van zelfregulering regelingen voor het klokkenluiden tot stand te komen. Aldus wordt ook maatwerk mogelijk, waarbij rekening kan worden gehouden met de specifieke omstandigheden in de betrokken onderneming of bedrijfstak. Zorgvuldige procedureregels scheppen niet alleen duidelijkheid, maar voorkomen ook schade voor de onderneming en de betreffende werknemer. Tevens gaat van dergelijke regels een belangrijke normerende werking uit. Essentieel voor het klokkenluiden is, dat een werknemer die ernstige misstanden aan de kaak stelt, wordt beschermd tegen benadeling en ontslag. Deze bescherming is niet gebaseerd op de titel klokkenluider, maar op de procedure die voor het melden van een vermoeden van een misstand gevolgd wordt. Een klokkenluider wordt beschermd door de eis van goed werkgever- en werknemerschap in het Burgerlijk Wetboek (vgl. artikel 7:611 BW). Over het algemeen geldt, dat een persoon die kennis

heeft van een ernstige misstand binnen de organisatie, dit als eerste zal moeten melden bij de organisatie zelf (intern). Indien daar niet, of niet adequaat op gereageerd wordt kan er buiten de organisatie gemeld worden (extern). Volgt de werknemer deze procedure niet, dan zal hij hiervoor goede gronden moeten aanvoeren. Een klokkenluider, die volgens een in de onderneming voorgeschreven procedure meldt kan in beginsel worden beschouwd als te goeder trouw en dus als een werknemer, die zich als goed werknemer gedraagt. Deze klokkenluider zal beschermd zijn tegen sociaal onrechtvaardig ontslag.

Een procedureregeling benadrukt voorts, dat het melden van een misstand kan bijdragen aan het beter functioneren van de onderneming en serieus wordt genomen door de bedrijfsleiding. In de loop van 2006 zal geëvalueerd worden of bedoelde zelfregulering inderdaad heeft plaatsgevonden en het gewenste effect oplevert. Het kabinet is van mening, dat deze zelfregulering de kans moet worden gegeven.

Onafhankelijke meldingscommissie voor klokkenluiders

Het kabinet meent, dat het instellen van een onafhankelijke commissie voor klokkenluiders in de private sector moet worden vermeden om de redenen die de Sociaal-Economische Raad en de Raad van State¹ noemen. Het toekennen aan een onafhankelijke commissie van dezelfde onderzoek- en informatie bevoegdheden als die welke zijn toegekend aan de – interne – Commissie Integriteit Rijksoverheid, zou een onaanvaardbare inbreuk betekenen op de autonomie en eigen verantwoordelijkheid van de zelfstandige onderneming. Voor het opsporen door burgers en zelfstandige ondernemingen gepleegde strafbare feiten zijn slechts de huidige opsporingsinstanties bevoegd. Hierin wil het kabinet geen verandering brengen. Wel meent het kabinet dat het wenselijk is, dat – overeenkomstig de Verklaring van de Stichting van de Arbeid – er op ondernemings- of bedrijfstakniveau onafhankelijke vertrouwenspersonen of -instanties worden ingesteld, waartoe een klokkenluider zich voor advies kan wenden.

Het kabinet sluit zich in dit verband aan bij de Sociaal-Economische Raad die voor de rol en taken van een onafhankelijke vertrouwenspersoon verwijst naar de Verklaring van de Stichting van de Arbeid. Dit houdt in het kort het volgende in:

- De vertrouwenspersoon is een belangrijke raadgever voor werknemers die een misstand willen melden, maar willen voorkomen dat zij door het volgen van een verkeerde procedure in de problemen raken (wegwijs maken/doorverwijzen).
- De vertrouwenspersoon zou kunnen fungeren als intermediair, door – met toestemming van de werknemer – de melding door te geven aan de (hoogste) leiding van de onderneming.

Het kabinet is met de Sociaal-Economische Raad van mening, dat zodanige vertrouwenspersoon of -instantie niet zelf meldingsinstantie is, niet zelf klachten behandelt, geen oordelen velt, geen openbare uitspraken doet en geen sancties kan opleggen.

Overigens is in dit verband van belang, dat een ieder die kennis draagt van een misstand, die tevens een strafbaar feit is, aangifte hiervan kan doen bij de politie. Daarnaast bestaat de mogelijkheid het landelijke meldpunt «M» te bellen. Voorts kunnen vermoedens van integriteitsschendingen anoniem gemeld worden bij het AIVD-Meldpunt, indien het gaat om grote of structurele aantastingen van de ambtelijke of bestuurlijke integriteit en als er geen andere competente organisatie bestaat waar

¹ (zie noot 6).

de melding gemeld behoort te worden. Voor het omgaan met deze meldingen zijn zorgvuldige procedures en afwegingskaders ontwikkeld.

Algemene vergoedingsregeling en klokkenluidersfonds

Met betrekking tot de mogelijke knelpunten die de Sociaal-Economische Raad in dit verband uitdrukkelijk noemt kan worden opgemerkt, dat deze knelpunten niet specifiek voor klokkenluiders gelden, maar in andere situaties ook voor werknemers en/of derden. Immers, de werknemer die recht heeft op een ontslagvergoeding of de crediteur met zijn vordering, ook zij zullen getroffen kunnen worden bij een faillissement van de werkgever op gelijke wijze als een klokkenluider. En, ook zij zullen genoodzaakt kunnen zijn hun juridische procedures tegen de werkgever te staken wegens gebrek aan financiële middelen. Voorts zal van alle werknemers en niet alleen van klokkenluiders die een vergoeding hebben ontvangen, deze vergoeding geheel of gedeeltelijk worden geanticumuleerd, als het desbetreffende beleidsvoornemen wordt gerealiseerd. Deze door de Sociaal-Economische Raad genoemde knelpunten voor klokkenluiders overtuigen daarom niet. De Sociaal-Economische Raad zelf merkt overigens eveneens op, dat ook andere werknemers dan klokkenluiders met deze knelpunten te maken kunnen krijgen. Geconcludeerd moet derhalve worden dat ook bedoelde mogelijke knelpunten onvoldoende aanleiding zijn voor een algemene vergoedingsregeling voor klokkenluiders, of een klokkenluidersfonds.

Beloning van klokkenluider

De vraag kan worden gesteld of het wenselijk is om een algemene wettelijke regeling voor te stellen op grond waarvan een klokkenluider recht heeft op een «bonus», vanwege het feit dat hij een (vermoeden van een) misstand heeft gemeld. Naar het oordeel van het kabinet zou dit echter een verkeerd signaal zijn. Uitgangspunt bij het klokkenluiden dient volgens het kabinet te zijn, dat een klokkenluider een zuiver en moreel motief moet hebben bij het melden van een misstand in de organisatie en niet een persoonlijk geldend financieel motief.

Overigens wordt in dit verband opgemerkt, dat de ambtenarenreglementen in de mogelijkheid voorzien om een ambtenaar extra te belonen wegens een bijzondere omstandigheid, dienstverrichting en dergelijke. Een extra beloning zou op grond hiervan ook kunnen worden toegekend aan een ambtenaar, die als klokkenluider een belangrijke misstand heeft gemeld. Voor werkgevers in de private sector geldt in principe dezelfde mogelijkheid om een werknemer die een misstand heeft gemeld, extra te belonen.

Motie Atsma c.s.

In de Motie Atsma (Kamerstukken II 2003–2004, 28 244, nr 79) wordt de regering verzocht met een duidelijke en in wet- en regelgeving te hanteren definitie van het begrip «klokkenluider» te komen. De motie verzoekt de regering tevens om naast de toegezegde inventarisatie van nationale regelgeving betreffende de rechtspositie van klokkenluiders, een inventarisatie van vergelijkbare regelgeving binnen de EU aan de Kamer voor te leggen. Tenslotte wordt de regering gevraagd in te gaan op de vraag, of daar waar klokkenluiders strafbare feiten aan het licht brengen of hebben gebracht, sprake is van een adequate voorziening.

Definitie Klokkenluider

Het formuleren van een wettelijke definitie van het begrip «klokkenluider»

staat niet los van de keuze voor wet- en regelgeving ter bescherming van klokkenluiders. Het kabinet is echter van de noodzaak van zodanige weten regelgeving voornamelijk niet overtuigd. Werkgevers en werknemers hebben naar het oordeel van het kabinet primair een eigen verantwoordelijkheid, als het gaat om het creëren van duidelijkheid over de vraag hoe op een zorgvuldige wijze om te gaan met een vermoeden van een misstand in de onderneming. Het is niet alleen in het belang van de werknemer, dat hij veilig eventuele misstanden binnen de onderneming aan de orde kan stellen op basis van een duidelijk omschreven procedure. Ook voor de onderneming is het belangrijk, dat men tijdig kennis draagt van vermoedens van een eventuele misstand, zodat adequate maatregelen getroffen kunnen worden. Zo kan mogelijk ook voorkomen worden, dat het tot klokkenluiden met daaraan voor de onderneming negatieve gevolgen komt. In dit verband acht het kabinet de Verklaring van de Stichting van de Arbeid van grote betekenis voor de bescherming van klokkenluiders in de praktijk. In deze Verklaring wordt naar het oordeel van het kabinet voor de praktijk in voldoende duidelijke termen omschreven wat onder «klokkenluiden» en wie onder «klokkenluider» moet worden verstaan¹.

Klokkenluidersregelingen in de EU

Klokkenluidersregelingen in het algemeen en klokkenluidersregelingen voor de private sector in het bijzonder zijn nog tamelijk onbekend in Europa. Dit blijkt onder meer uit het feit, dat het Civielrechtelijk Verdrag inzake Corruptie van de Raad van Europa door bijna geen enkel Europees land is geratificeerd. Een van de belangrijkste eisen in dit verdrag is de bescherming van klokkenluiders tegen ontslag. De meeste West-Europese landen kennen geen specifieke wet- en regelgeving ter bescherming van klokkenluiders in de private sector. Net als Nederland zijn de meeste landen bezig met het verkennen van de problematiek. Alleen het Verenigd Koninkrijk vormt in deze een uitzondering met een uitvoerige wettelijke regeling ter bescherming van klokkenluiders².

Strafbare feiten

Het kan voorkomen dat de melding van een (vermoeden van een) misstand betrekking heeft op een strafbaar feit, waarbij de melder zelf in strafrechtelijke zin is betrokken. Op dit moment kan een klokkenluider die zelf betrokken is geweest bij de strafbare feiten in aanmerking komen voor een vermindering van de strafeis in zijn strafzaak. Of een strafrechtelijk betrokken klokkenluider vanwege zijn melding in aanmerking kan komen voor een verminderde eis in zijn strafzaak, is uitsluitend ter beoordeling van de betrokken justitiële autoriteiten. Uitgangspunt hierbij is, dat een criminele getuige/klokkenluider altijd wordt vervolgd, zodat de rechter in de gelegenheid wordt gesteld zich uit te laten over een passende strafmaat. De strafrechter krijgt de mogelijkheid de aanvankelijk door hem overwogen straf met maximaal een derde te verminderen. Deze regeling is (nog) niet gebaseerd op een wettelijke regeling, maar anticipeert op het in juni 2001 door de Tweede Kamer aanvaarde wetsvoorstel Toezeggingen aan getuigen in strafzaken (Kamerstukken II, 26 294). Bedoeld wetsvoorstel zal naar verwachting in de eerste helft van dit jaar in de Eerste Kamer worden behandeld.

Het kabinet acht het van groot belang dat er zorgvuldig met klokkenluiders wordt omgegaan, ook met klokkenluiders die zelf betrokken zijn geweest bij de strafbare feiten. Op het moment dat een klokkenluider bij het Openbaar Ministerie aanklopt is het vaak nog niet duidelijk wat de rol van de klokkenluider zelf is geweest. Dit kan betekenen, dat een klokkenluider eerst als getuige en later als verdachte wordt aangemerkt. Indien de klok-

¹ Volgens de Verklaring inzake het omgaan met vermoedens van misstanden in ondernemingen, van de Stichting van de Arbeid (20 juni 2003) moet Klokkenluiden worden omschreven als «het door een werknemer (de klokkenluider) extern bekend maken van vermoedens van illegale of immorele praktijken, die plaatsvinden onder verantwoordelijkheid van de werkgever en waarbij een groot maatschappelijk belang in het geding is, aan personen die mogelijk actie daartegen zouden kunnen ondernemen.».

² Public Interest Disclosure Act 1998, Verenigd Koninkrijk.

kenluider als verdachte wordt aangemerkt zal over vervolging moeten worden besloten. Het is daarbij voor de klokkenluider van groot belang, dat hij zo snel mogelijk duidelijkheid heeft over zijn eventuele status als verdachte en over mogelijke vervolging. Daarbij is het noodzakelijk, dat de klokkenluider ook als klokkenluider wordt herkend. Om het belang van een zorgvuldige behandeling van klokkenluiders onder de aandacht van het Openbaar Ministerie te brengen, zal in overleg met het Openbaar Ministerie worden gekeken naar de mogelijkheid om een training of richtlijn over het omgaan met klokkenluiders, te ontwikkelen.

De Minister van Economische Zaken,
L. J. Brinkhorst

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
A. J. de Geus

De Minister van Justitie,
J. P. H. Donner