

Vergaderjaar 2022–2023

35 851

Wijziging van de Wet Huis voor klokkenluiders en enige andere wetten ter implementatie van Richtlijn (EU) 2019/1937 van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2019 (PbEU 2019, L 305) en enige andere wijzigingen

Nr. 18

NOTA VAN WIJZIGING

Ontvangen 1 november 2022

Het voorstel van wet wordt als volgt gewijzigd:

A

In artikel I, onderdeel A, komt in het voorgestelde artikel 1 de begripsbepaling van «misstand» te luiden:

misstand:

- a. een schending of een gevaar voor schending van het Unierecht, of
- b. een handeling of nalatigheid waarbij het maatschappelijk belang in het geding is bij:

1°. een schending of een gevaar voor schending van een wettelijk voorschrift of van interne regels die een concrete verplichting inhouden en die op grond van een wettelijk voorschrift door een werkgever zijn vastgesteld, dan wel

2°. een gevaar voor de volksgezondheid, voor de veiligheid van personen, voor de aantasting van het milieu of voor het goed functioneren van de openbare dienst of een onderneming als gevolg van een onbehoorlijke wijze van handelen of nalaten.

Het maatschappelijk belang is in ieder geval in het geding indien de handeling of nalatigheid niet enkel persoonlijke belangen raakt en er sprake is van oftewel een patroon of structureel karakter dan wel de handeling of nalatigheid ernstig of omvangrijk is;.

B

In artikel I, onderdeel C, wordt het voorgestelde artikel 2 als volgt gewijzigd:

1. In het tweede lid, onderdeel b, wordt «definities» vervangen door «definitie».

2. In het tweede lid, onderdeel d, wordt na «en welke» ingevoegd «onafhankelijke».

C

In artikel I, onderdeel F, komt het voorgestelde artikel 3a, vierde lid, te luiden:

4. Onverminderd het tweede en derde lid, heeft het Huis tot taak kennis te bevorderen met het oog op een organisatiecultuur waarin meldingen van vermoedens van misstanden in een werkgerelateerde context op een zorgvuldige en doelmatige wijze worden behandeld.

D

In artikel I, onderdeel N, wordt in het voorgestelde artikel 4a wordt «de artikelen 2d en 2e» vervangen door «de artikelen 2d, 2e en artikel 5, eerste lid, aanhef en onderdeel a, voor zover het de indiening van het verzoek door een vertrouwenspersoon of een advocaat betreft».

E

In artikel I, onderdeel X, wordt aan het voorgestelde artikel 17da na plaatsing van een 1. voor de tekst van het artikel, een lid toegevoegd, luidende:

2. Onder benadeling wordt tevens verstaan een dreiging met en een poging tot benadeling.

F

In artikel I, onderdeel Y, wordt in het voorgestelde artikel 20, eerste lid, na «elke vijf jaar» ingevoegd «aan de Staten-Generaal».

Toelichting

Algemeen

In aanvulling op de voorgestelde wijzigingen in de tweede nota van wijziging, worden in deze derde nota van wijziging, mede naar aanleiding van de voorlichting van de Afdeling advisering van de Raad van State (verder: Afdeling advisering) over de tweede nota van wijziging¹ en vragen en opmerkingen van de fracties van de VVD, D66, CDA, SP, PvdA en SGP en het Kamerlid Omtzigt in het nader verslag² wijzigingen voorgesteld in de definitie van het begrip <misstand>, en de omschrijving van de preventietaak van het Huis. Ook wordt voorgesteld de mogelijkheid van anoniem melden bij het Huis te beperken tot de onderzoeken naar misstanden.

In deze nota van wijziging worden tot slot enkele wetstechnische gebreken in het wetsvoorstel hersteld.

Onderdeelsgewijs

Onderdeel A (artikel 1 Wet bescherming klokkenluiders)

In de definitie van <misstand> in artikel 1 van de Wet bescherming klokkenluiders wordt op twee onderdelen een wijziging voorgesteld. De eerste wijziging betreft een nadere inkadering van interne regels in de wettekst zelf en de tweede wijziging ziet op een verduidelijking van hetgeen onder «maatschappelijk belang» wordt verstaan door het

¹ Kamerstukken II 2022/23, 35 851, nr. 14.

² Kamerstukken II 2022/23, 35 851 nr. 15.

opnemen in de definitie van misstand van een aantal criteria voor wanneer het maatschappelijk belang in ieder geval in het geding is.

Interne regels

In de tweede nota van wijziging is een uitbreiding van de definitie van <misstand> voorgesteld, zodat duidelijk is dat een schending van interne regels waarbij het maatschappelijk belang in het geding is eveneens onder de definitie van misstand valt. De Afdeling advisering heeft daarover in haar voorlichting, mede in het licht van het legaliteitsbeginsel, geadviseerd de uitbreiding naar interne regels conform de gegeven begrenzings in de toelichting ook in de wettekst te beperken tot concrete voorschriften met een wettelijke basis.³ Dit advies wordt in deze derde nota wijziging overgenomen.

Bij de interne regels dient het te gaan om concrete en duidelijke regels die binnen de organisatie van de werkgever gelden. Niet concreet en niet duidelijk zijn open normen die alleen een aanbeveling inhouden zoals uitgangspunten die benoemd worden over hoe zich te gedragen bij onlinecommunicatie en op sociale media. Dergelijke open normen vallen er dus niet onder.

Tevens dienen de interne regels een wettelijke basis te hebben. Zoals in de tweede nota van wijziging is toegelicht worden onder interne regels die een wettelijke basis hebben onder meer begrepen gedragscodes en bedrijfsvoorschriften die op grond van artikel 7:660 van het Burgerlijk Wetboek of artikel 4, derde lid, van de Ambtenarenwet 2017 door werkgevers zijn voorgeschreven. Te denken valt bijvoorbeeld aan voorschriften ten behoeve van de veiligheid op de werkvloer. Dat soort voorschriften kan een werkgever stellen op grond van het instructierecht dat geregeld is in artikel 7:660 van het Burgerlijk Wetboek. Interne regels van een werkgever kunnen ook voortvloeien uit afspraken in een collectieve arbeidsovereenkomst (cao) waaraan de werkgever is gebonden op grond van de Wet op de collectieve arbeidsovereenkomst. Tot slot kan het ook gaan om regelingen als bedoeld in artikel 27, eerste lid, van de Wet op de ondernemingsraden, die een ondernemer na instemming van zijn ondernemingsraad heeft vastgesteld.

Maatschappelijk belang

Ter verduidelijking van hetgeen onder «maatschappelijk belang» wordt verstaan en mede ten behoeve van de rechtszekerheid wordt in deze derde nota van wijziging ook voorgesteld om in de definitie van misstand een aantal criteria op te nemen waaraan in ieder geval voldaan dient te worden om te concluderen dat het maatschappelijk belang in het geding is. Deze criteria houden in dat de misstand waar het om gaat in ieder geval niet enkel persoonlijke belangen raakt en dus boven een persoonlijk conflict moet uitstijgen, dat wil zeggen dat de aard en omvang van deze kwesties of conflicten meer moet zijn dan een optelsom van individuele belangen van personen. Daarnaast dient er bij de handeling of nalatigheid sprake te zijn van een patroon of structureel karakter of dient de handeling of nalatigheid ernstig of omvangrijk te zijn. In de toelichting op de tweede nota van wijziging was al uitleg gegeven van deze criteria, die zijn ontleend aan de toelichting die bij de behandeling van het initiatiefvoorstel voor de (huidige) Wet Huis voor klokkenluiders door de initiatiefnemers is gegeven, namelijk dat het bij het bepalen van het maatschappelijk belang erom gaat dat de misstand moet uitstijgen boven individuele kwesties of persoonlijke conflicten. En dat daarnaast vereist is dat sprake

³ Kamerstukken II 2022/23, 35 851, nr. 14, p. 1–2 onder 1. Definitie «misstand».

is van een patroon of structureel karakter, of van een zodanig ernstige of omvangrijke misstand dat daardoor het algemeen belang wordt geraakt.⁴

De criteria die worden voorgesteld zijn echter niet uitputtend, zodat er ruimte blijft om ook andere criteria mee te wegen bij de beoordeling of een maatschappelijk belang in het geding is. In het nader verslag⁵ wordt bijvoorbeeld gewezen op de in het Verenigd Koninkrijk in de jurisprudentie ontwikkelde criteria⁶, zoals de hoeveelheid mensen wier belangen de melding dient, de aard van de belangen die in het geding zijn, de aard van de gemelde misstand en de functie van degene die vermoed wordt de misstand te hebben gepleegd. Dit kunnen goede criteria zijn om te betrekken en worden grotendeels al door het Huis voor klokkenluiders gehanteerd bij het bepalen of het maatschappelijk belang in het geding is. Verschil met de wettelijk voorgestelde criteria is dat het criteria betreft die bij de overweging betrokken kunnen worden en waaraan niet altijd hoeft te worden voldaan.

Onderdeel B (artikel 2 Wet bescherming klokkenluiders)

In artikel 2 van de Wet bescherming klokkenluiders worden twee technische verbeteringen voorgesteld. De eerste, waarin «definities» wordt vervangen door «definitie», is slechts tekstueel. De tweede technische verbetering in onderdeel d van het tweede lid, waarin «onafhankelijke» wordt ingevoegd voor «functionarissen (die) zorgvuldige opvolging kunnen geven» betreft een omissie. In de memorie van toelichting op artikel 2 was namelijk al aangegeven dat deze eis van onafhankelijkheid ook voor deze functionarissen geldt.⁷

Onderdeel C (artikel 3a Wet bescherming klokkenluiders)

Het Huis voor klokkenluiders heeft naast zijn advies- en onderzoekstaken in de praktijk ook een meer algemene taak ter preventie van misstanden in een werkgerelateerde context, die losstaat van concrete adviserings- of onderzoekszaken. In de tweede nota van wijziging is daarom deze meer algemene preventietaak opgenomen in een nieuw vierde lid van artikel 3a. In haar voorlichting heeft de Afdeling advisering erop gewezen dat de preventietaak zoals die is voorgesteld te onbegrensd is en dat het mede gelet op de wettelijke taken die het Huis thans reeds verricht, voor de hand ligt, en wellicht ook is beoogd, dat het Huis zich niet primair richt op het voorkomen van misstanden als zodanig maar op het voorkomen dat werknemers zich genoodzaakt voelen om als klokkenluider naar buiten te treden. Kern daarbij is dat er een werkklimaat is waarin zaken intern bespreekbaar zijn en opgelost kunnen worden. Daarvoor is binnen organisaties een cultuur nodig waarin mensen zich veilig voelen om zich uit te spreken.⁸

Het advies van de Afdeling advisering om de voorgestelde tekst in de wettekst nader te concretiseren volg ik op.

De eerdere omschrijving van de preventietaak – «het bevorderen van kennis met het oog op het voorkomen van misstanden in een werkgerelateerde context» – wordt gewijzigd in: «het bevorderen van kennis met het oog op een organisatiecultuur waarin meldingen van vermoedens van misstanden in een werkgerelateerde context op een zorgvuldige en

⁴ Kamerstukken I 2015/16, 34 105, C, p. 17–18.

⁵ Kamerstukken II 2022/23, 35 851, nr. 15, p. 4 en 6.

⁶ Uitspraak van de Court of Appeal in de zaak *Chesterton vs. Nurmohamed* [2017] EWCA Civ 979.

⁷ Kamerstukken II 2020/21, 35 851, nr. 3, p. 77.

⁸ Kamerstukken II 2022/23, 35 851, nr. 14, p. 2–3 (2. Nieuwe taak Huis voor klokkenluiders).

doelmatige wijze worden behandeld». Daarbij merk ik op dat de preventietaak van het Huis niet alleen ziet op het bevorderen van kennis over een goede meldcultuur met het oog op het op een zorgvuldige wijze bespreekbaar maken van vermoedens van misstanden, maar ook op het bevorderen van kennis over een cultuur waarin deze meldingen doelmatig worden behandeld, dat wil zeggen gericht op het wegnemen of het voorkomen van misstanden.

Onderdeel D (artikel 4a Wet bescherming klokkenluiders)

De tweede nota van wijziging regelt in artikel 5, eerste lid, onderdeel a, van de Wet bescherming klokkenluiders de mogelijkheid om anoniem een verzoek tot onderzoek te doen bij het Huis voor klokkenluiders.⁹ In haar voorlichting merkt de Afdeling advisering terecht op dat geen onderscheid wordt gemaakt tussen onderzoeken naar misstanden en bejegeningsonderzoeken. In die laatste onderzoeken staat de gedraging van de werkgever ten opzichte van de melder centraal en niet een misstand als zodanig. De Afdeling advisering stelt tevens dat in een bejegeningsonderzoek het Huis ook moet vaststellen of sprake is van een werkgever-werknemer-relatie en dat het moeilijk voorstelbaar is dat een bejegeningsonderzoek met voldoende diepgang kan worden verricht zonder dat de onderzoekers van het Huis weten wie de melder is. De Afdeling adviseert daarom de mogelijkheid tot het doen van een anoniem verzoek tot onderzoek te beperken tot onderzoeken naar een misstand. Dit advies wordt in deze nota van wijziging opgevolgd door artikel 4a van de Wet bescherming klokkenluiders zodanig aan te passen dat artikel 5, eerste lid, aanhef en onderdeel a, voor zover het de indiening van het verzoek door een vertrouwenspersoon of een advocaat betreft, niet van toepassing is op een verzoek om een bejegeningsonderzoek. Als gevolg hiervan is het bij het Huis alleen mogelijk om anoniem, dat wil zeggen via een advocaat of een vertrouwenspersoon, een verzoek om onderzoek naar een vermoeden van een misstand te doen.

Onderdeel E (artikel 17da Wet bescherming klokkenluiders)

In dit onderdeel wordt aan het in de tweede nota van wijziging voorgestelde artikel 17da Wet bescherming klokkenluiders, waarin een uitleg wordt gegeven van het begrip benadeling zoals dat wordt gebruikt in hoofdstuk 2A van de Wet bescherming klokkenluiders, een tweede lid toegevoegd waarin wordt geregeld dat onder benadeling ook «dreigingen met» en «pogingen tot» benadeling worden begrepen. Artikel 19 van de richtlijn verplicht ertoe dat het benadelingsverbod ook ziet op «dreigingen met» en «pogingen tot» benadeling. In haar voorlichting heeft de Afdeling advisering op deze onduidelijkheid van wat wel en niet onder benadeling valt gewezen.¹⁰

Onderdeel F (artikel 20 Wet bescherming klokkenluiders)

In het eerste lid van het huidige artikel 20 is bepaald dat het vijfjaarlijkse (evaluatie)verslag wordt toegezonden aan de Staten-Generaal. De zinsnede «aan de Staten-Generaal» ontbreekt in het voorliggende wetsvoorstel en wordt met de voorgestelde wijziging gerepareerd.

De Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,
H.G.J. Bruins Slot

⁹ Kamerstukken II 2021/22, nr. 12; Onderdeel K, onder 1.

¹⁰ Kamerstukken II 2022/23, 35 851, nr. 14, p. 4 onder 4. Benadeling melders.