
NOAB Adviesgroep lid WVO Advocaten

Datum: Oktober 2024

Onderwerp: Wet bescherming klokkenluiders: een overzicht

1. Inleiding

Klokkenluiden kan volgens de Stichting van de Arbeid worden omschreven als: *‘het door een werknemer extern bekendmaken van vermoedens van illegale of immorele praktijken, die plaatsvinden onder verantwoordelijkheid van de werkgever en waarbij een maatschappelijk belang in het geding is, aan personen die mogelijk actie daartegen zouden kunnen ondernemen’*.¹

Klokkenluiders lopen daarbij onder meer het risico om niet geloofd of benadeeld te worden. Omdat een melding kan helpen om een misstand op te lossen, is het in het algemeen belang om de klokkenluider te beschermen tegen nadelige gevolgen die de werkgever de klokkenluider kan aandoen.

De insteek van deze praktijknotitie is om de verplichtingen uit de Wet bescherming klokkenluiders (hierna: Wbk) te belichten en helderheid te verschaffen over wijzigingen die de wet heeft aangebracht. Deze wet legt immers al sinds 17 december 2023 de verplichting op aan werkgevers met ten minste 50 werknemers om een meldprocedure voor een (vermoeden van een) misstand ingericht te hebben. Kortom, het is goed om de kennis over het onderwerp klokkenluiden op te frissen. Tevens worden de begrippen ‘melder’ en ‘verzoeker’ langsgelopen, het Huis voor Klokkenluiders toegelicht, zal ingegaan worden op wat een ‘vermoeden van een misstand’ is, welke bescherming de Wbk biedt aan melders en wordt de openbaarmaking van een misstand besproken. Afgesloten zal worden met twee voorbeelden.

2. Melden van een vermoeden van een misstand

2.1. Totstandkoming Wet bescherming klokkenluiders

Sinds 2019 is er een Europese richtlijn die de klokkenluiders beter moet beschermen (hierna: Klokkenluidersrichtlijn). Deze richtlijn is geïmplementeerd in de Wet bescherming klokkenluiders die op 18 februari 2023 in werking is getreden. De Wbk vervangt de oude Wet huis voor klokkenluiders (hierna: Whk), welke wet ten doel had bij te dragen aan rechtsbescherming van klokkenluiders door te bepalen dat de te goeder trouw en naar behoren handelende werknemer die een melding doet van een vermoeden van een misstand, niet vanwege zijn melding mag worden benadeeld in zijn rechtspositie. De rechtsbescherming die de Whk bood was, met name na de totstandkoming van de te implementeren Klokkenluidersrichtlijn, onvoldoende.

2.2. De interne meldprocedure

Vanaf de inwerkingtreding van de Wbk is de belangrijkste verplichting voor werkgevers dat zij moeten beschikken over een intern meldkanaal. Deze verplichting geldt voor werkgevers met minimaal 250 werknemers al sinds 18 februari 2023. Sinds 17 december 2023 is iedere werkgever met ten minste 50

¹ Stichting van de Arbeid, ‘Verklaring inzake het omgaan met vermoedens van misstanden in ondernemingen’, 2023.

werknemers ook verplicht om een interne procedure vast te stellen voor het melden van een (vermoeden van een) misstand binnen zijn organisatie. Bij dit getalscriterium worden als werknemer aangemerkt *‘degene die krachtens arbeidsovereenkomst naar burgerlijk recht of publiekrechtelijke aanstelling dan wel anderszins in een ondergeschiktheidsrelatie tegen een vergoeding arbeid verricht’*. Bij dit aantal tellen dus niet alleen werknemers of ambtenaren mee, maar ook uitzendkrachten, stagiairs, zzp’ers en gedetacheerden, mits zij een vergoeding ontvangen voor hun werkzaamheden. Informatie over de meldprocedure dient schriftelijk of elektronisch beschikbaar gesteld te worden aan de werknemers. Dit wordt vaak geïntroduceerd als “klokkenluidersregeling” en dient aan de volgende minimumvereisten te voldoen:

1. De wijze waarop met de interne melding wordt omgegaan wordt vastgelegd.
2. Er is omschreven wanneer sprake is van een vermoeden van een misstand met inachtneming van de definitie hiervan als bedoeld in de Wbk (zie hierover paragraaf 2.2.2).
3. Er is vastgelegd dat een werknemer in ieder geval op de volgende wijzen een melding kan doen: (i) schriftelijk; (ii) mondeling via de telefoon of ander spraakberichtsysteem; of (iii) op zijn verzoek binnen een redelijke termijn door middel van een gesprek op locatie.
4. Er is vastgelegd bij welke daartoe aangewezen onafhankelijke functionaris(sen) het vermoeden van een misstand kan worden gemeld en welke onafhankelijke functionarissen zorgvuldige opvolging kunnen geven aan de melding.
5. Er is vastgelegd dat de werknemer de mogelijkheid heeft om een adviseur in vertrouwen te raadplegen over een vermoeden van een misstand.
6. Er is vastgelegd dat een melder binnen zeven dagen na ontvangst van de melding een ontvangstbevestiging krijgt.
7. Er is een redelijke termijn vastgelegd van ten hoogste drie maanden na verzending van de ontvangstbevestiging, waarbinnen aan de melder informatie wordt verstrekt over de beoordelingen en voor zover van toepassing de opvolging van de melding.

Wanneer een werkgever geen interne meldprocedure heeft of vaststelt, volgt er op dit moment nog geen (bestuurlijke) boete of andere sanctie. Een belanghebbende werknemer kan de kantonrechter wel verzoeken te bepalen dat de werkgever een intern meldkanaal, dat voldoet aan de Wbk, vaststelt.

Let op, organisaties die een ondernemingsraad hebben dienen ook de ondernemingsraad om instemming te vragen voor het *‘vaststellen, wijzigen of intrekken van’* de klokkenluidersprocedure. Deze verplichting is neergelegd in de Wet op de Ondernemingsraden (WOR). Ook de personeelsvertegenwoordiging heeft dit instemmingsrecht.

2.2.1. De begrippen ‘melder’ en ‘verzoeker’

Wie kan er een melding doen? De Wbk spreekt in tegenstelling tot de oude Whk niet over *‘klokkenluider’* maar over *‘melder’*. Een melder wordt in principe beschermd tegen benadeling bij het doen van een melding van een (vermoeden van een) misstand. Volgens de begripsbepaling van de Wbk is een melder *‘een natuurlijk persoon die in de context van zijn werkgerelateerde activiteiten een vermoeden van een misstand meldt of openbaar maakt’*. Dit betekent dat niet alleen werknemers of ambtenaren, maar ook zzp’ers, aandeelhouders, bestuurders, stagiairs, vrijwilligers, (onder)aannemers en (medewerkers van)

opdrachtnemers een melding kunnen doen en worden beschermd. Overigens is iedereen die betrokken is bij een melding verplicht tot geheimhouding van de gegevens van de melder en degene aan wie de misstand wordt toegeschreven.

Met de term ‘verzoeker’ wordt een melder bedoeld die de afdeling Onderzoek van het Huis voor Klokkenluiders verzoekt een onderzoek in te stellen. Over het Huis voor Klokkenluiders en de rol daarvan volgt meer in paragraaf 2.4.

2.2.2. Vermoeden van een misstand

Waarvan kan een melder dan een melding doen? Een klokkenluidersmelding kan worden gedaan als er sprake is van een ‘**vermoeden van een misstand**’. Hiervan is sprake als een melder:

- (1) redelijke gronden heeft te vermoeden dat er binnen de organisatie waarin hij werkt of heeft gewerkt (of bij een andere organisatie indien hij door zijn werkzaamheden met die organisatie in aanraking is gekomen) sprake is van een misstand; en
- (2) als dat redelijke vermoeden gebaseerd is op redelijke gronden voortvloeiend uit de kennis die de melder heeft opgedaan tijdens zijn werkzaamheden voor deze organisatie.

Dit vermoeden dient te zien op een ‘*misstand*’. Er zijn volgens de Wbk twee categorieën misstanden te onderscheiden, te weten:

- a) een (gevaar voor) schending van Unierecht; en
- b) een handeling of nalatigheid waarbij het maatschappelijk belang in het geding is.

2.2.2.1. Een (gevaar voor) schending van Unierecht

Unierecht is vastgelegd in een Europese verordening of richtlijn of nationale wet- of regelgeving die daarvan is afgeleid. Een inbreuk op Unierecht is een handeling of nalatigheid die onrechtmatig is of het doel van de wet ondermijnt en schadelijk is voor het algemeen belang. Wat dit daadwerkelijk betreft staat opgesomd in de Klokkenluidersrichtlijn², maar betreft in elk geval de volgende beleidsterreinen:

- overheidsopdrachten;
- financiële diensten, producten en markten, voorkoming van witwassen van geld en terrorismebestrijding;
- productveiligheid en productconformiteit;
- veiligheid van vervoer;
- bescherming van het milieu;
- stralingsbescherming en nucleaire veiligheid;
- veiligheid van levensmiddelen en diervoeders, diergezondheid en dierenwelzijn;
- volksgezondheid;
- consumentenbescherming;
- bescherming van de persoonlijke levenssfeer en persoonsgegevens.

Nieuw is dat de Wbk deze categorie misstanden heeft uitgebreid met het aspect van een *dreigende* schending van Unierecht. Daarmee hoeft de schending dus niet al te hebben plaatsgevonden en is de dreiging dus al voldoende.

² Richtlijn (EU) 2019/1937 van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2019 inzake de bescherming van personen die inbreuken op het Unierecht melden.

2.2.2.2. *Een handeling of nalatigheid waarbij het maatschappelijk belang in het geding is*

Deze categorie wordt ook wel de maatschappelijke misstand genoemd. Bij een maatschappelijke misstand gaat het erom dat de misstand moet uitstijgen boven een individuele kwestie of een persoonlijk conflict.

Meestal gaat het bij een maatschappelijke misstand om een handeling of nalatigheid die meerdere mensen aangaat, die regelmatig voorkomt of die ernstige gevolgen kan hebben. Ook is er sprake van een misstand wanneer de handeling of nalatigheid een of meer van de volgende kenmerken heeft:

- er is sprake van overtreding van de wet of op grond van een wettelijk voorschrift opgestelde interne regels, die een concrete verplichting inhouden, vastgesteld door de werkgever;
- er is gevaar voor de volksgezondheid;
- er is gevaar voor de veiligheid van personen;
- er is gevaar voor de aantasting van het milieu;
- er is gevaar voor het goed functioneren van de organisatie als gevolg van onbehoorlijk handelen of nalaten.

Nieuw onder de Wbk is dat nu ook specifiek gevallen van (dreigende) schending van wettelijke voorschriften en concrete en duidelijke interne regels bij de werkgever (zie eerste opsommingsteken) in het bereik van deze categorie misstanden worden gebracht. Bij concrete en duidelijke interne regels van een werkgever, die tevens een wettelijke basis moeten hebben, kan gedacht worden aan gedragscodes en bedrijfsreglementen. Deze bevatten veelal voorschriften die op basis van het instructierecht van de werkgever ex artikel 7:660 BW worden uitgevaardigd. Interne regels van de werkgever kunnen ook voortvloeien uit afspraken in een cao of uit een regeling die na instemming van de ondernemingsraad tot stand is gekomen.

2.2.3. Intern of extern melden

Onder de Wbk is het ook mogelijk om direct extern te melden. Melders hoeven de melding over een misstand niet eerst binnen de eigen organisatie te doen, maar kunnen direct naar een ‘bevoegde autoriteit’ gaan. Bevoegde autoriteiten moeten verplicht op grond van de Wbk een extern meldkanaal voor een misstand inrichten. De volgende autoriteiten zijn expliciet aangewezen als bevoegde autoriteiten: de Autoriteit Consument en Markt (ACM), de Autoriteit Financiële Markten (AFM), de Autoriteit Persoonsgegevens (AP), de Nederlandsche Bank N.V. (DNB), het Huis voor klokkenluiders (HvK), de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd (IGJ), de Nederlandse Zorgautoriteit (NZa) en de Autoriteit Nucleaire Veiligheid en Stralingsbescherming (ANVS).

Hoewel de interne melding niet meer verplicht is, blijft de wetgever hiervoor wel de voorkeur houden. De reden daarvoor is dat onterechte meldingen van inbreuken en misstanden tijdig kunnen worden ontzenuwd en terechte meldingen direct worden aangepakt. Een interne melding draagt bij aan het zelfreinigende vermogen van een organisatie. Uitgangspunt is dat het de werkgever is die de melding onderzoekt en de misstand probeert weg te nemen. Toch is het niet verplicht eerst intern te melden. Een melding niet intern doen, maakt dus ook niet dat een werknemer zich niet als goed werknemer gedraagt.³

³ Hof Arnhem-Leeuwarden 11 maart 2024, ECLI:NL:GHARL:2024:1737.

2.3. Bescherming melder tegen benadeling

Een melder geniet onder de Wbk bescherming tegen benadeling. Deze bescherming geniet de melder ook ongeacht of hij intern de melding heeft gedaan of direct bij een bevoegde autoriteit extern de melding doet. Maar tegen welke benadeling wordt een melder dan beschermd?

De bescherming bestaat volgens de Wbk daaruit dat een melder tijdens en na de behandeling van een vermoeden van een misstand niet wordt benadeeld. Voorwaarde hiervoor is dat bij de melding aan de werkgever of de externe autoriteit, de melder *‘redelijke gronden heeft om aan te nemen dat de gemelde informatie over het vermoeden van een misstand op het moment van de melding juist is’*. Een melder hoeft geen positief bewijs aan te dragen om voor bescherming in aanmerking te komen. Het gaat niet om harde bewijzen, maar ongefundeerde vermoedens en geruchten zijn niet voldoende. Dit vereiste is een essentiële voorzorgsmaatregel tegen kwaadwillige, lichtzinnige of oneerlijke meldingen, waardoor betrokkenen onterecht worden beschuldigd en worden beschadigd.⁴

De Wbk geeft in elk geval een (niet-limitatieve) lijst met zaken die in ieder geval onder benadeling worden verstaan. Het gaat dan om:

- a) ontslag of schorsing;
- b) een boete als bedoeld in artikel 7:650 BW;
- c) demotie;
- d) het onthouden van bevordering;
- e) een negatieve beoordeling;
- f) een schriftelijke berisping;
- g) overplaatsing naar een andere vestiging;
- h) discriminatie;
- i) intimidatie, pesterijen of uitsluiting;
- j) smaad of laster;
- k) voortijdige beëindiging van een overeenkomst voor het leveren van goederen of diensten, en
- l) intrekking van een vergunning.

De Wbk geeft ook aan dat benadeling tevens het dreigen met of een poging tot benadeling kan inhouden. Naast de melder wordt ook *‘een betrokken derde’* beschermd tegen benadeling. Dit is bijvoorbeeld een derde die verbonden is met een melder en die kan worden benadeeld door de werkgever van de melder, zoals collega’s of familieleden die in een werkgerelateerde context met de melder zijn verbonden. Het kan ook gaan om een rechtspersoon die eigendom is van de melder, waarvoor de melder werkt of waarmee de melder anderszins werkgerelateerd verbonden is.

De bewijslast van het benadelingsverbod ligt onder de Wbk bij de werkgever. Er geldt namelijk een bewijsvermoeden wanneer de melder kan stellen (en bewijzen) dat hij op redelijke gronden heeft gemeld of openbaar gemaakt (zie over de openbaarmaking van een misstand hoofdstuk 3) en dat sprake is van benadeling. Het is dan aan de werkgever om dit bewijsvermoeden te ontkrachten met tegenbewijs en dus aan te tonen dat er geen causaal verband bestaat tussen de benadelingsmaatregel en de melding of openbaarmaking van de melder.

⁴ Kamerstukken II, 2020/2021, 35851, nr. 3, p. 5 en 6 (MvT).

Daarnaast zijn melders, degenen die hen bijstaan (zoals vertrouwenspersonen) en betrokken derden gevrijwaard in gerechtelijke procedures. Dit kunnen bijvoorbeeld procedures zijn wegens schending van de geheimhoudingsplicht, openbaarmaking van bedrijfsgeheimen, laster of bescherming van persoonsgegevens. Als voldaan is aan de wettelijke voorwaarden, kunnen zij daarvoor in principe niet aansprakelijk worden gesteld. Deze voorwaarden zijn de volgende:

- de melder moet redelijke gronden hebben om aan te nemen dat de melding of openbaarmaking (zie over openbaarmaking van een misstand hoofdstuk 3) van de informatie noodzakelijk is voor de onthulling van de misstand; en
- de melding of openbaarmaking is overeenkomstig de voorwaarden in de Wbk gedaan.

2.4. Huis voor Klokkenluiders

Het Huis voor Klokkenluiders (hierna: het Huis) is een zelfstandig bestuursorgaan dat met de inwerkingtreding van de inmiddels vervallen Whk op 1 juli 2016 is opgericht. Het Huis heeft twee zelfstandig werkende afdelingen, te weten de Afdeling Advies en de Afdeling Onderzoek.

Het Huis adviseert klokkenluiders bij het doen van een melding en informeert hen over hun rechtsbescherming. Daarnaast doet het Huis onderzoek naar misstanden voor zover andere instanties daar niet toe bevoegd zijn. Tevens voert het bejegeningsonderzoeken uit naar aanleiding van een melding van een vermoeden van een misstand.

Naast deze bevoegdheden heeft het Huis voor klokkenluiders de preventieve taak om de kennis te bevorderen bij werkgevers met het oog op een organisatiecultuur waarin melding van vermoedens van misstanden op een zorgvuldige en doelmatige wijze worden behandeld.

2.4.1. Afdeling Advies

Een natuurlijke persoon die in de context van zijn werkgerelateerde activiteiten een melding heeft gedaan of wil gaan doen kan de Afdeling Advies vragen om informatie en advies inzake het vermoeden van een misstand. Ook degene die deze persoon bijstaat of een betrokken derde kunnen dit verzoek doen. Dit advies is kosteloos en vertrouwelijk.

Na de aanvraag neemt de adviseur van het Huis contact op met de adviesverzoeker en probeert na te gaan of het vermoeden over een werkgerelateerde maatschappelijke misstand gaat. Is dit overduidelijk niet het geval, dan wordt het adviestraject afgesloten omdat dit niet onder de dienstverlening van het Huis valt. Gaat het mogelijk wel over een vermoeden van een misstand, dan neemt de advisering een aanvang. Gelet op de onafhankelijke positie van het Huis is de functie van het Huis niet belangenbehartiging c.q. juridische bijstand aan een melder. Het Huis ondersteunt de melder enkel met advies.

2.4.2. Afdeling Onderzoek

De Afdeling Onderzoek heeft als taak (a) het beoordelen of een verzoek om een onderzoek in behandeling genomen kan worden, (b) het op basis van het verzoek instellen van een onderzoek naar een vermoeden van een misstand (ook wel: misstandsonderzoek) of de wijze waarop de werkgever zich jegens de melder heeft gedragen (ook wel: bejegeningsonderzoek), (c) het instellen van een onderzoek naar aanleiding van één of meerdere adviesaanvragen en (d) het formuleren van algemene aanbevelingen over het omgaan met een vermoeden van een misstand.

Indien een onderzoek wordt gestart vormt een procedureel gesprek de start van het onderzoek waarvoor werkgever en werknemer apart worden uitgenodigd. Daarna worden de onderzoeksvragen bepaald, wordt het onderzoek uitgevoerd, wordt er een feitenrelaas opgesteld, waarna het conceptrapport wordt

opgesteld en aan werkgever en verzoeker wordt voorgelegd. Tot slot wordt er een geanonimiseerd eindrapport opgesteld en worden er aanbevelingen aan de werkgever opgenomen.

3. Openbaarmaking misstand

3.1. Openbaarmaking na interne/externe melding

Een (vermoeden van een) misstand kan ook openbaar gemaakt worden. Hierbij kan gedacht worden aan het zoeken van de publiciteit door een werknemer, bijvoorbeeld via de pers, parlementsleden of sociale media. Onder omstandigheden wordt die werknemer dan ook beschermd door het benadelingsverbod uit de Wbk. Hiervoor moet de werknemer c.q. melder wel voldoen aan de volgende, strengere, voorwaarden.

1. De melder moet redelijke gronden hebben om aan te nemen dat de gemelde informatie over het vermoeden van een misstand op het moment van de openbaarmaking juist is;
2. De melder moet eerst een interne en/of externe melding hebben gedaan; en
3. De melder moet op basis van de informatie die hij heeft gekregen van de interne en/of externe autoriteit, redelijke gronden hebben om aan te nemen dat het onderzoek onvoldoende voortgang heeft.

Bij deze derde voorwaarde kan de melder zich baseren op de informatie die hij heeft gekregen over de beoordeling of opvolging van de melding die hij binnen een redelijke termijn van de werkgever, een bevoegde autoriteit of een andere bevoegde instantie moet hebben verkregen. Indien hij binnen die tijd geen bericht heeft gekregen, kan hij zich geen oordeel vormen en ook dan ervan uitgaan dat het onderzoek onvoldoende voortgang heeft.⁵ Dus let op, een werkgever die onvoldoende haast maakt met het geven van opvolging aan een melding loopt het risico dat de melder gerechtvaardigd naar buiten kan treden en de melding openbaar maakt.

3.2. Directe openbaarmaking

Onder omstandigheden hoeft een melder niet eerst een interne of externe melding te hebben gedaan, maar kan hij direct overgaan tot openbaarmaking. Wil de melder in dat geval aanspraak hebben op bescherming tegen benadeling dan moet voldaan zijn aan de volgende voorwaarden:

1. de melder moet redelijke gronden hebben om aan te nemen dat de gemelde informatie over het vermoeden van een misstand op het moment van de openbaarmaking juist is;
2. de melder heeft redelijke gronden om aan te nemen dat:
 - de misstand een dreigend of reëel gevaar kan zijn voor het algemeen belang;
 - een risico bestaat op benadeling bij melding aan een bevoegde autoriteit of een andere bevoegde instantie; of
 - het niet waarschijnlijk is dat de misstand doeltreffend wordt verholpen.
 -

In de wetsgeschiedenis wordt weinig toegelicht over deze laatste drie situaties. Volgens de wetgever is sprake van *‘een dreigend en reëel gevaar voor het algemeen belang’* als er met een handeling wordt bedreigd die onomkeerbare gevolgen zou hebben, zoals een gevaar voor ernstige vervuiling of de veiligheid van personen.⁶ Volgens de wetgever is het *‘niet waarschijnlijk dat de misstand doeltreffend*

⁵ Kamerstukken II 2020/21, 35851, nr. 3, p. 88.

⁶ Kamerstukken II 2020/21, 35851, nr. 3, p. 8 (MvT), Kamerstukken II 2021/22, 35851, nr. 6, p. 12 (NV II).

wordt verholpen' als de werknemer bijvoorbeeld aanwijzingen heeft dat de bevoegde autoriteit samenspannt met de pleger of dat er een gevaar bestaat dat het bewijsmateriaal wordt vernietigd.⁷

Ook kan afgevraagd worden wat 'redelijke gronden om aan te nemen dat de gemelde informatie op het moment van de openbaarmaking juist is' inhoudt. Deze redelijke gronden zijn zowel vereist in geval de melder eerst een interne/externe melding doet, als in geval dat een melder direct overgaat tot openbaarmaking (zie ook hiervoor paragraaf 2.3). Volgens de wetgever hoeft de klokkenluider geen hard bewijs of sluitend bewijs aan te leveren om voor bescherming in aanmerking te komen. Voldoende zou zijn dat de klokkenluider redelijke vermoedens of bedenkingen heeft.⁸

3.3. Wel of geen bescherming tegen benadeling: twee voorbeelden

Afgelopen jaar zijn twee gevallen van een werknemer die een melding maakte in het nieuws gekomen. Het ging om de zaken bij Bakfietsfabrikant Babboe⁹ en bij zorgcentrum De Lembergh in Sittard¹⁰.

3.3.1. Bakfietsfabrikant Babboe

Wat was er aan de hand in de casus van Bakfietsfabrikant Babboe? Het ging hier om een werknemer die sinds 21 december 2011 in dienst was bij Babboe als monteur. Vanaf 2022 zijn er botsingen geweest tussen de werknemer en de leidinggevenden naar aanleiding van zijn meldingen over de framebreuken van de bakfietsen. Sinds oktober 2022 is de werknemer minder gaan werken vanwege gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid. In augustus 2023 meldt de werknemer zich volledig ziek. Op 4 september 2023 neemt de werknemer contact op met het Huis voor Klokkenluiders. Deze laat op 27 september 2023 weten dat zij het verzoek om advies en de verstrekte informatie heeft beoordeeld en dat zij concludeert dat er sprake is van een vermoeden van een misstand. Op 4 oktober 2023 stelt het Huis voor Klokkenluiders de Nederlandse Voedsel- en Warenautoriteit (NVWA) hiervan op de hoogte. Op 1 november 2023 vindt een inspectie door NVWA bij de werkgever plaats, waarna verder onderzoek is gevolgd. Vervolgens komt in het nieuws dat NVWA te kennen heeft gegeven dat de werkgever tot nader order geen bakfietsen meer mag verkopen en dat de werkgever tot een terugroepactie voor diverse modellen van de bakfietsen is overgegaan.

De werkgever verzoekt de kantonrechter om de arbeidsovereenkomst met de werknemer te ontbinden op grond van de e- (verwijtbaar handelen van de werknemer), g- (verstoorde arbeidsverhouding) dan wel i-grond (een combinatie van omstandigheden uit voorgenoemd twee gronden, ook wel de combinatiegrond genoemd). De werknemer beroept zich op het benadelingsverbod uit de Wbk en vecht het ontslag aan.

De vraag die hier beantwoord moest worden was of deze werknemer zich kon beroepen op de bescherming tegen benadeling uit de Wbk. De werknemer had immers waarschuwingen van zijn werkgever ontvangen en was door zijn werkgever weggezet als lastige werknemer. Ook had zijn werkgever een ontbindingsverzoek ingediend. Kortom, was er sprake van benadeling? Om in aanmerking te komen voor bescherming dient ook beoordeeld te worden of deze werknemer 'redelijke

⁷ Kamerstukken II 2020/21, 35851, nr. 3., p. 9 (MT), Kamerstukken II 2021/22, 35851, nr. 6, p.12 (NV II) en Klokkenluidersrichtlijn, art. 15 lid 1 onder b onder ii) en overweging 81.

⁸ Kamerstukken II 2020/21, 35851, nr. 3, p. 5 (MvT) en 88; Kamerstukken II 2020/21, 35851, nr. 5, p. 19 (nota naar aanleiding van Verslag).

⁹ Rb. Midden-Nederland 5 maart 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:1257.

¹⁰ Rb. Limburg 14 februari 2024, ECLI:NL:RBLIM:2024:711.

gronden heeft om aan te nemen dat de gemelde informatie over het vermoeden van een misstand op het moment van de melding juist is’.

De kantonrechter oordeelt in het voordeel van de werknemer. De waarschuwingen die de werknemer van de werkgever had ontvangen en het indienen van het ontbindingsverzoek kunnen niet los gezien worden van de melding van deze werknemer. In dit kader speelde een rol dat hier sprake is van een omgekeerde bewijslast. De werkgever diende aan te tonen dat deze benadeling niet met de melding te maken had, hetgeen niet lukte.

Bij de vraag of deze werknemer *‘redelijke gronden heeft om aan te nemen dat de gemelde informatie over het vermoeden van een misstand op het moment van de melding juist is’* is het op grond van de Wbk voldoende dat de melder redelijke vermoedens of bedenkingen kenbaar maakt. Hij hoeft geen positief bewijs aan te dragen om voor bescherming in aanmerking te komen. De situatie die hier aan de orde is voldoet aan deze criteria. Los daarvan blijkt uit de wijze waarop de toezichthouder (de NVWA) op de melding heeft gereageerd voldoende dat de werknemer redelijke gronden had om een vermoeden van een misstand aan de orde te stellen. De werknemer wordt dan ook aangemerkt als klokkenluider in de zin van de Wbk en heeft zich terecht beroept op de hem toekomende bescherming tegen benadeling. Het ontbindingsverzoek werd afgewezen.

3.3.2. Zorgcentrum De Lembergh in Sittard

Wat was er aan de hand bij zorgcentrum De Lembergh te Sittard? Hier ging het om een werknemer die in dienst was bij verpleeghuis De Lembergh als verzorgende. De zaak betrof een bewoonster die op eigen wens geen eten of drinken meer kreeg en als gevolg daarvan sneller kwam te overlijden. De werknemer van het zorgcentrum stond niet achter het besluit. Dit schreef hij dan ook aan zijn leidinggevende: *‘Na zorgvuldige afweging en reflectie heb ik besloten om mij hier vanwege fundamentele bezwaren van te distantiëren’.*

Deze werknemer neemt vervolgens telefonisch contact op met de medewerker die toeziet op de klokkenluidersregeling bij Zuyderland (waar De Lembergh onderdeel van is) en doet vervolgens een officiële melding bij Veilig Thuis. Teleurgesteld door het gebrek aan actie aan de zijde van de werkgever, downloadde de werknemer patiëntgegevens en stuurde deze naar zijn privémail. Volgens hem was er sprake van een vermoeden van een misstand, omdat de bewoonster niet de zorg ontving waar zij recht op had. Daarom heeft hij “het bewijs veiliggesteld” en het patiëntdossier ingezien om te volgen of iets met zijn melding werd gedaan. Als gevolg hiervan werd de werknemer op staande voet ontslagen. De werknemer heeft dit ontslag onmiddellijk aangevochten.

De rechter oordeelde echter dat deze situatie niet anders kan worden omschreven dan een individuele casus, waarin de werknemer vanwege gewetensbezwaren niet achter het gekozen beleid stond en daarom niet verder wilde gaan met de zorg voor de bewoonster. Dat is geen misstand als bedoeld in de Wbk. Daarom kan de werknemer geen beroep doen op de bescherming van de Wbk. Het ontslag is terecht gegeven, omdat de werknemer zich bewust was of had moeten zijn van de regels die golden met betrekking tot onbevoegde inzage in patiëntdossiers. De Lembergh heeft belang bij strikte handhaving van die regels om de privacy van bewoners te waarborgen. Kortom, de Wbk kon deze werknemer niet helpen.

3.3.3. Vergelijking

Het betrof hier dus twee gevallen waarin een werknemer claimt een redelijk vermoeden van een misstand aan de kaak te stellen. Toch is de monteur bij Babboe een klokkenluider en de verzorgende bij De Lembergh niet. De situatie bij Babboe is een goed voorbeeld van hoe de bescherming voor

klokkenluiders dient te werken en hoe de afweging gemaakt wordt of de melder ‘*redelijke gronden heeft om aan te nemen dat de gemelde informatie over het vermoeden van een misstand op het moment van de melding juist is*’. Ook speelde hier dat het de werkgever kwalijk werd genomen dat de interne klokkenluidersregeling naar aanleiding van de melding(en) van de werknemer niet werd gevolgd. De casus van zorgcentrum De Lembergh illustreert de grenzen van de maatschappelijke misstand. Duidelijk is dat een maatschappelijke misstand moet uitstijgen boven een individuele kwestie en dat niet elk beroep op bescherming tegen benadeling zomaar gegrond is.

4. Ten slotte

Het onderwerp klokkenluiden krijgt steeds meer (wettelijke) invulling. Met deze NOAB praktijknotitie hopen wij u meer inzicht te hebben gegeven in de verplichtingen die de Wbk werkgevers heeft opgelegd en de werking daarvan. Met de Wbk zijn in elk geval stappen gezet richting betere bescherming voor klokkenluiders.

Vanwege de interne meldprocedure moeten (de meeste) werkgevers nu een gedegen kanaal opgetuigd hebben waar interne meldingen van misstanden kunnen worden gedaan. Dit draagt bij aan de kenbaarheid van de klokkenluidersbescherming en het onderwerp klokkenluiden in bredere zin. Uiteraard houden wij de ontwikkelingen op dit gebied voor u in de gaten.

Mocht u nog vragen hebben naar aanleiding van deze NOAB praktijknotitie of toch nog twijfelen over uw interne meldprocedure, neem gerust contact op met WVO Advocaten.

NOAB Adviesgroeplid WVO Advocaten

Tel. 055-5066650

Voorwaarden en disclaimer

Deze praktijknotities zijn specifiek bedoeld voor NOAB-kantoren. Het is niet toegestaan deze te delen met andere partijen. Daarnaast is de disclaimer van kracht die u kunt vinden op www.noab.nl/disclaimer.