

Werknemers thuis na kritiek op aanbesteding

Een onderzoek naar de behandeling van
twee melders van een vermeende misstand
bij een groot bedrijf



Voorwoord

Het Huis voor Klokkenluiders

Het Huis voor Klokkenluiders (hierna: het Huis) draagt bij aan een integere samenleving. Met advies aan werknemers die bij maatschappelijke misstanden als 'klokkenluider' aan de bel trekken. Met onderzoek naar misstanden. Of met onderzoek naar de behandeling van een klokkenluider, die geen nadeel mag hebben van zijn of haar melding van een misstand. En door overheden, semipublieke instellingen en bedrijven te stimuleren hun integriteit te bewaken.

Referentiekader

De taken en bevoegdheden van de afdeling Onderzoek zijn vastgelegd in de Wet Huis voor klokkenluiders.

Op grond van een verzoekschrift beoordeelt de afdeling Onderzoek of er een onderzoek zal worden verricht en zal zij vervolgens de onderzoeksvra(a)g(en) vaststellen. Een van de uitgangspunten bij het doen van een onderzoek is dat dit onafhankelijk wordt uitgevoerd.

De afdeling Onderzoek beantwoordt vervolgens de onderzoeksvra(a)g(en) aan de hand van het door haar samengestelde onderzoeksdossier. Zij stelt geen civiele aansprakelijkheid in verband met een misstand vast, noch een vermoeden van schuld aan enig strafbaar feit.

De bevindingen van de afdeling Onderzoek worden openbaar gemaakt in een geanonimiseerd rapport dat wordt gepubliceerd op de website van het Huis. Indien de resultaten daartoe aanleiding geven, kunnen in het rapport aanbevelingen worden gedaan aan de werkgever. Een rapport kan na publicatie worden gebruikt in verdere (juridische) procedures.

De afdeling Onderzoek toetst aan de geldende (juridische) regelgeving. Hierbij zijn onder meer de Wet Huis voor klokkenluiders, het Burgerlijk Wetboek, de Ambtenarenwet, de Algemene wet bestuursrecht, de Algemene verordening gegevensbescherming en het arbeidsrecht van toepassing.

Inhoud

Voorwoord.....	1
Het Huis voor Klokkenluiders.....	1
Referentiekader.....	1
1. Inleiding.....	3
1.1 Achtergrond.....	3
1.2 Ontvankelijkheid.....	4
1.3 Onderzoeksvragen en afbakening.....	4
1.3.1 Onderzoeksvragen.....	4
1.3.2 Afbakening.....	5
1.4 Onderzoeksopzet.....	5
1.5 Leeswijzer.....	7
2. Chronologisch feitenrelaas.....	8
2.1 Achtergrond en voorgeschiedenis.....	8
2.2 Vermoedelijke misstand en meldingen.....	11
2.3 Boventalligverklaring, ontslagaanvraag en herplaatsingsproces.....	19
3. Analyse.....	25
3.1 Vermoeden van een misstand.....	25
3.2 Melding.....	27
3.3 Benadeling.....	28
3.4 Causaal verband.....	32
4. Conclusie.....	35
Bijlage A. Ingediende klachten 1 t/m 3.....	37
Bijlage B. Aan verzoekers aangeboden functies (oktober 2016/juli 2018).....	39
Bijlage C. Samenvatting reactie op commentaren verzoekers en werkgever.....	42

1. Inleiding

1.1 Achtergrond

De twee verzoekers, verzoeker 1 en verzoeker 2, zijn in dienst van een groot Nederlands bedrijf. Dit bedrijf (hierna: de werkgever) is de Nederlandse dochteronderneming van een bedrijf in Europa waarvan alle aandelen in handen zijn van de overheid en met activiteiten in verschillende Europese landen.

Verzoeker 1 was vanaf 2012 projectleider van een project van het moederbedrijf in een Europese stad (buiten Nederland). We duiden dit project aan als project Y. Verzoeker 2 maakte onderdeel uit van het projectteam. Project Y betrof de vervanging van een verouderde installatie. Verzoeker 1 en diverse andere leden van zijn projectteam ervoeren tegenwerking bij de uitvoering van hun werkzaamheden. Er was frictie tussen het projectteam (dat voor een deel uit medewerkers van de werkgever bestond) en de medewerkers van een businessunit van het moederbedrijf in de betreffende Europese stad. We duiden deze businessunit aan als “de businessunit”. Eind 2012 diende verzoeker 1 een mondelinge klacht in bij zijn leidinggevenden over het overtreden van de gedragscode van het moederbedrijf door de directeur en het managementteam van de businessunit.

In 2013 en 2014 heeft verzoeker 1 nog drie schriftelijke klachten ingediend over het handelen van de directeur en het managementteam van de businessunit. De klachten werden in behandeling genomen, maar leidden in de ogen van verzoeker 1 niet tot afdoende actie om het ongewenste gedrag van het managementteam van de businessunit te corrigeren of te bestraffen. Bij de vierde klacht in 2014 vroeg verzoeker 1 ook aandacht voor het mogelijk overtreden van aanbestedingsregels en het ongeoorloofd bevoordelen van Leverancier A. In dit onderzoek wordt de vierde klacht beschouwd als de melding van het vermoeden van een misstand.

In 2013 meende verzoeker 1 aanwijzingen te zien dat het moederbedrijf bij de vervanging van de installatie aanstuurde op een vooraf gekozen leverancier, in dit rapport aangeduid als Leverancier A. Tijdens de aanbestedingsperiode kreeg verzoeker 1 de opdracht om in mei 2013 een bijeenkomst met Leverancier A te houden zodat de vertegenwoordigers van Leverancier A informatie over hun bieding konden geven en daarover van gedachten konden wisselen met de aanbesteder. Dit was naar aanleiding van een wens van Leverancier A. Deze bijeenkomst was volgens verzoeker 1 “geheim”. Verzoeker 1 wees erop dat het niet is toegestaan om tijdens een aanbestedingstraject met één van de partijen een bijeenkomst te hebben om vertrouwelijk informatie uit te wisselen die relevant is voor de aanbesteding en de gunning.

Bij de vierde klacht (waaronder de melding) schaarde verzoeker 2 zich ook achter de klachten. In het najaar van 2015 meldden beide verzoekers zich ziek, wegens, naar eigen zeggen, de ontstane werksituatie.

Eind 2015 besloot het moederbedrijf om af te zien van investering in een nieuwe installatie op de locatie van de businessunit. In plaats daarvan werd gekozen voor verlenging van de levensduur van de oude installatie. In aansluiting daarop besloot het moederbedrijf begin 2016 project Y, waarvoor beide verzoekers werkten, stop te zetten. Op 29 maart 2016 vernamen beide verzoekers van hun werkgever dat zij boventalig waren. Op 27 januari 2017 diende de werkgever voor beiden een ontslagaanvraag in

bij het UWV.¹ Het UWV wees deze ontslagaanvraag op 26 april 2017 af. Sinds dat moment zijn verzoekers formeel niet meer boventallig. Er is contact tussen de werkgever en verzoekers over vacatures bij de werkgever, maar dat heeft er nog niet in geresulteerd dat verzoekers weer bij de werkgever aan het werk zijn.

1.2 Ontvankelijkheid

Op 29 augustus 2016 meldden verzoekers zich bij de afdeling Onderzoek van het Huis voor Klokkenluiders (hierna: afdeling Onderzoek) met het verzoek een onderzoek in te stellen naar de wijze waarop zij door hun werkgever bejegend waren na hun melding van een vermoeden van een misstand. Na ontvangst van dit verzoekschrift heeft de afdeling Onderzoek dit aan de hand van de artikelen 5 en 6 van de Wet Huis voor klokkenluiders beoordeeld op ontvankelijkheid. Deze beoordeling vond plaats op basis van informatie aangeleverd door verzoekers. Ter bescherming van verzoekers heeft de wetgever namelijk bepaald dat de werkgever in deze beoordelingsfase niet wordt geraadpleegd. De afdeling Onderzoek verklaarde het verzoek in eerste instantie niet-ontvankelijk op grond van de op dat moment aangeleverde informatie. Op basis van de aanvullende informatie die door verzoekers werd aangeleverd, verklaarde de afdeling Onderzoek het verzoek op 3 april 2017 alsnog ontvankelijk.²

1.3 Onderzoeksvragen en afbakening

1.3.1 Onderzoeksvragen

De onderzoeksvragen luiden:

- *Zijn verzoekers door het melden van een vermoeden van een misstand (het overtreden van aanbestedingsregels en het ongeoorloofd bevoordelen van Leverancier A als aanbieder) benadeeld door hun werkgever?*
- *Zo ja, waaruit heeft die benadeling bestaan?*

Deze onderzoeksvragen zijn uitgewerkt in de vier deelvragen:

1. Is er sprake van een op redelijke gronden gebaseerd vermoeden van een misstand met een maatschappelijk belang?
2. Hebben verzoekers hun vermoeden van een misstand intern gemeld?
3. Is er sprake van benadeling van verzoekers na de melding?
4. Is de ondervonden benadeling het gevolg van de melding van verzoekers?

Bij de beoordeling van de ontvankelijkheid zijn deelvragen één tot en met drie reeds beantwoord op basis van de op dat moment beschikbare en door verzoekers aangeleverde informatie. In de analyse (hoofdstuk 3) worden deze deelvragen “opnieuw” beantwoord, maar dan op basis van alle informatie die tijdens het onderzoek naar voren is gekomen.

¹ Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen.

² In art. 8 Wet Huis voor klokkenluiders is opgenomen dat de afdeling Onderzoek ernaar streeft het onderzoek binnen een jaar na afronding van het oordeel over de ontvankelijkheid af te ronden. In verband met verschillende factoren, waaronder de opstart van het Huis voor Klokkenluiders, is deze termijn van een jaar niet gehaald.

1.3.2 Afbakening

Verzoekers hebben verzocht om een onderzoek naar de bejegening van hen door hun werkgever als gevolg van het melden van het vermoeden van een misstand (het overtreden van aanbestedingsregels en het ongeoorloofd bevoordelen van Leverancier A als aanbieder). Dit onderzoek richt zich daarom uitsluitend op de bejegening van verzoekers. Een onderzoek naar de (vermoedelijke) misstand zelf viel buiten de scope van dit onderzoek.³ Voor een goed begrip van de achtergrond en omstandigheden begint de afdeling Onderzoek dit feitenrelaas met de eerste mondelinge klacht van verzoeker 1 in 2012 over het overtreden van de gedragscode van het moederbedrijf door de directeur van de businessunit. Deze klacht ging nog niet over het mogelijk overtreden van aanbestedingsregels en het ongeoorloofd bevoordelen van Leverancier A. De afdeling Onderzoek heeft de door verzoeker 1 ingediende klacht van 18 augustus 2014, gericht aan de ombudsman van de werkgever opgevat als de melding van het vermoeden van een misstand met een maatschappelijk belang.⁴ Deze melding werd ondersteund door verzoeker 2. In het feitenrelaas zijn deze melding en het daarop volgende rapport van de ombudsman van de werkgever aan de CEO van de werkgever aangeduid als 'klacht 4'. De onderzoeksperiode van het Huis eindigt, zoals met verzoekers en de werkgever besproken, met de oplevering van het feitenrelaas (december 2018). De arbeidsrelatie en daarmee de gezagsrelatie tussen de werkgever en verzoekers loopt tot heden door.

Verzoeker 2 maakte vanaf het begin van de onderzoeksperiode onderdeel uit van het projectteam van verzoeker 1. Zij had ook kennis van de situatie en ondersteunde de klachten van verzoeker 1. De afdeling Onderzoek ziet vanaf klacht 4 (waaronder de melding) aantoonbaar de betrokkenheid van verzoeker 2. In het feitenrelaas komt verzoeker 2 echter beperkt voor. Dit komt doordat verzoeker 1 naar eigen zeggen heeft getracht om zijn projectteamleden te beschermen, waaronder ook verzoeker 2, door hen zoveel mogelijk buiten de klachten te laten.

Tijdens en na de onderzoeksperiode speelden en spelen meerdere andere kwesties. Bij een deel daarvan betreft het ook andere personen dan verzoekers. Als het evident andere kwesties betreft, dan zijn deze in dit rapport buiten beschouwing gelaten.

1.4 Onderzoeksopzet

Nadat het verzoekschrift ontvankelijk was verklaard, heeft de afdeling Onderzoek, na instemming van verzoekers, de werkgever hierover geïnformeerd. Vervolgens heeft een gesprek plaatsgevonden tussen de afdeling Onderzoek en de werkgever. In dat gesprek heeft de werkgever een reactie kunnen geven op het starten van een onderzoek en is de onderzoeksopzet besproken. Deze onderzoeksopzet bestond uit onderstaande onderdelen.

³ Uit artikel 3a, lid 3 onder b wet Huis voor klokkenluiders volgt dat de afdeling Onderzoek op basis van een verzoekschrift een onderzoek kan instellen.

⁴ In alle landen waar het moederbedrijf actief is, zijn lokale (externe) ombudsmannen aangewezen. De ombudsman zal incidenten waarbij leden van het Europese groepsmanagement van het moederbedrijf betrokken zijn, melden aan de CEO. Daarnaast zal een incident waarbij de CEO van het moederbedrijf betrokken is, worden gemeld aan de voorzitter en de secretaris van de Raad van Commissarissen van het moederbedrijf.

Documentenstudie

Zowel verzoekers als de werkgever hebben in de loop van het onderzoek documenten aangeleverd. Het volledige onderzoeksdossier beslaat de periode 2012 tot en met 2018. Het bevat onder meer het personeelsdossier van verzoekers, door verzoekers verstuurd brieven, intern en extern opgestelde rapporten en relevante (rechterlijke) uitspraken. De afdeling Onderzoek heeft kennisgenomen van de stukken en beoordeeld welke stukken direct of indirect relevant zijn voor het beantwoorden van de onderzoeksvragen.

Gesprekken

In het kader van het onderzoek heeft de afdeling Onderzoek twee gesprekken gevoerd met verzoekers. Ook heeft de afdeling Onderzoek nog een procedureel gesprek met verzoekers gevoerd. Verder zijn de volgende getuigen onder ede gehoord:

Personen werkend voor de werkgever (Nederlandse dochteronderneming van het moederbedrijf):

- toenmalig en huidig⁵ COO van de werkgever, deze bekleedt tevens de functie van divisiedirecteur van het Europese moederbedrijf;⁶
- toenmalig contractjurist van de werkgever;
- toenmalig en huidig manager van de internal audit-afdeling van de werkgever;⁷
- toenmalig HR-medewerker van de werkgever.

Personen werkend voor het Europese moederbedrijf:

- toenmalig directeur van de projectenorganisatie (betrokken hogere leidinggevende van verzoeker 1);
- toenmalig direct leidinggevende van verzoeker 1;
- toenmalig engineering manager.

Persoon werkend voor de businessunit (Europese dochteronderneming van het moederbedrijf):

- toenmalig deputy projectmanager project Y.

Rapport

Op basis van het feitenrelaas heeft de afdeling Onderzoek de feiten geanalyseerd, de deelvragen beantwoord en heeft de afdeling Onderzoek als conclusie een antwoord geformuleerd op de onderzoeksvragen. Dit is vastgelegd in een conceptrapport waarop partijen gedurende een inzageperiode van vier weken de gelegenheid kregen een reactie te formuleren. Het eindresultaat is voorliggend geanonimiseerd rapport dat antwoord geeft op de onderzoeksvragen. Dit rapport wordt via de website van het Huis gepubliceerd.

⁵ Waar huidig wordt vermeld, is bedoeld dat de getuige ten tijde van het gesprek met de afdeling Onderzoek nog in de betreffende dienst was van de werkgever.

⁶ Bij het gesprek was een bedrijfsjurist van de werkgever als toehoorder aanwezig.

⁷ Bij het gesprek was een bedrijfsjurist van de werkgever als toehoorder aanwezig.

1.5 Leeswijzer

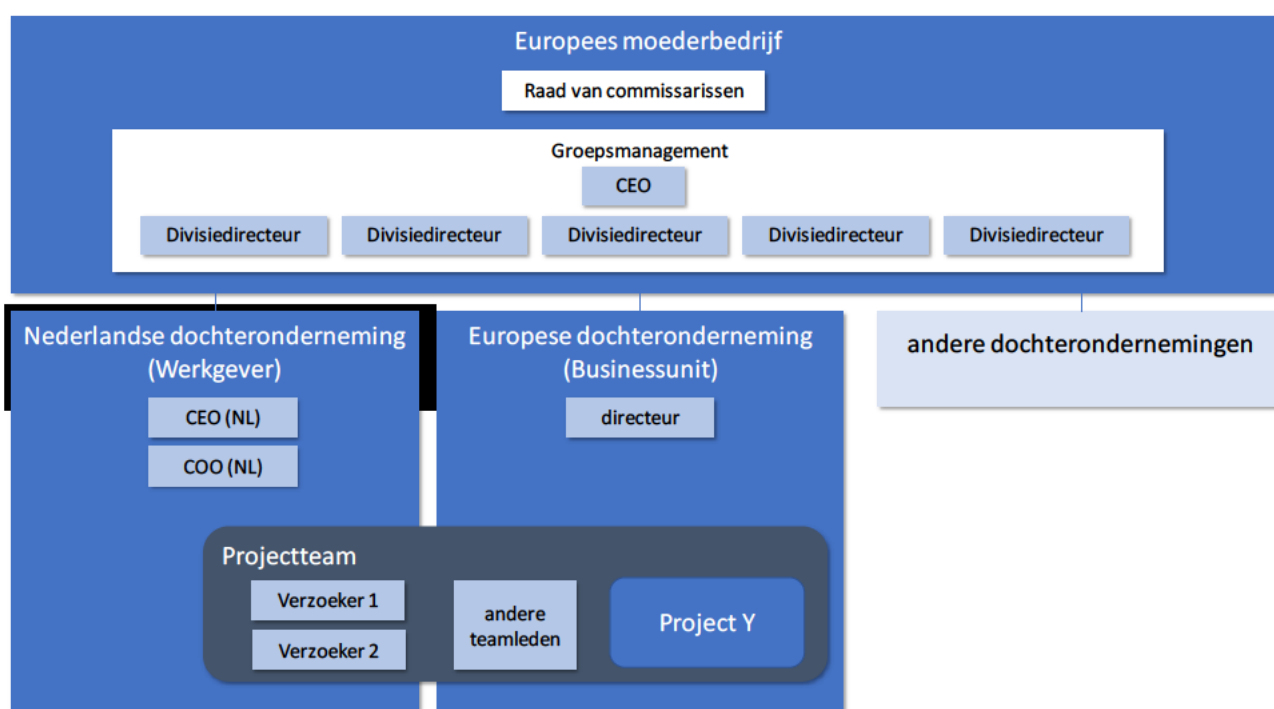
Hoofdstuk 2 is het feitenrelaas. Dit feitenrelaas is chronologisch opgebouwd. Voor een goed begrip van de omstandigheden begint het feitenrelaas in paragraaf 2.1 met een beschrijving van de achtergrond en de voorgeschiedenis van het project waarbij verzoekers betrokken waren. In 2.2 komen de klachten en de melding van verzoekers aan bod, gevolgd door een beschrijving van de aanzegging van (pre)boventalligheid, de ontslagaanvraag en de nasleep daarvan in paragraaf 2.3. In hoofdstuk 3 volgt de analyse van de feiten aan de hand van de deelvragen. Het afsluitende hoofdstuk 4 bevat de conclusie. In dat hoofdstuk beantwoordt de afdeling Onderzoek de onderzoeksvragen.

2. Chronologisch feitenrelaas

Hieronder volgt een chronologische weergave van de feiten die relevant zijn voor de beoordeling van de bejegening van verzoekers door hun werkgever.

2.1 Achtergrond en voorgeschiedenis

Het moederbedrijf heeft in verschillende Europese landen bedrijven. Het bedrijf heeft mede hierdoor een ingewikkelde juridische structuur met 400 juridische entiteiten gekregen. Een van die juridische entiteiten is een Nederlandse dochteronderneming, in dit rapport aangeduid als de werkgever (zie figuur 1). De CEO van het moederbedrijf is tevens voorzitter van het Europese groepsmanagement van het moederbedrijf. Het groepsmanagement van het moederbedrijf is een orgaan dat bestaat uit de directeuren van de divisies. Elke divisie bestaat uit meerdere businessunits.



Figuur 1 Organogram moederbedrijf

Binnen de Europese moederorganisatie is er een projectorganisatie voor de ontwikkeling en uitvoering van kapitaalinvesteringsprojecten. Deze projectorganisatie is geen juridische entiteit. De projectorganisatie voert in opdracht van het moederbedrijf of businessunits projecten in Europa uit. De Nederlandse dochteronderneming levert projectleiders en projectmedewerkers voor de uitvoering van diverse projecten in Europa.

Verzoeker 1 is sinds 1 september 2006 in dienst van de werkgever en verzoeker 2 sinds 6 december 2010. Verzoeker 1 en verzoeker 2 werkten vanaf respectievelijk 2012 en 2013 aan project Y voor een Europese dochteronderneming van het moederbedrijf (buiten Nederland). Deze Europese dochteronderneming duiden we aan als “de businessunit”.

Project Y omvatte alle concepten waarmee de verouderde installatie kon worden vervangen, inclusief de ontwikkeling van een nieuwe installatie. Het budget van project Y bedroeg circa € 400 miljoen. Door verschillende ontwikkelingen koos het moederbedrijf ervoor om enkele alternatieven te onderzoeken:

- een mogelijke verlenging van de levensduur van de bestaande installatie; en
- een back-up scenario waarbij gebruik gemaakt zou worden van een andere installatie.

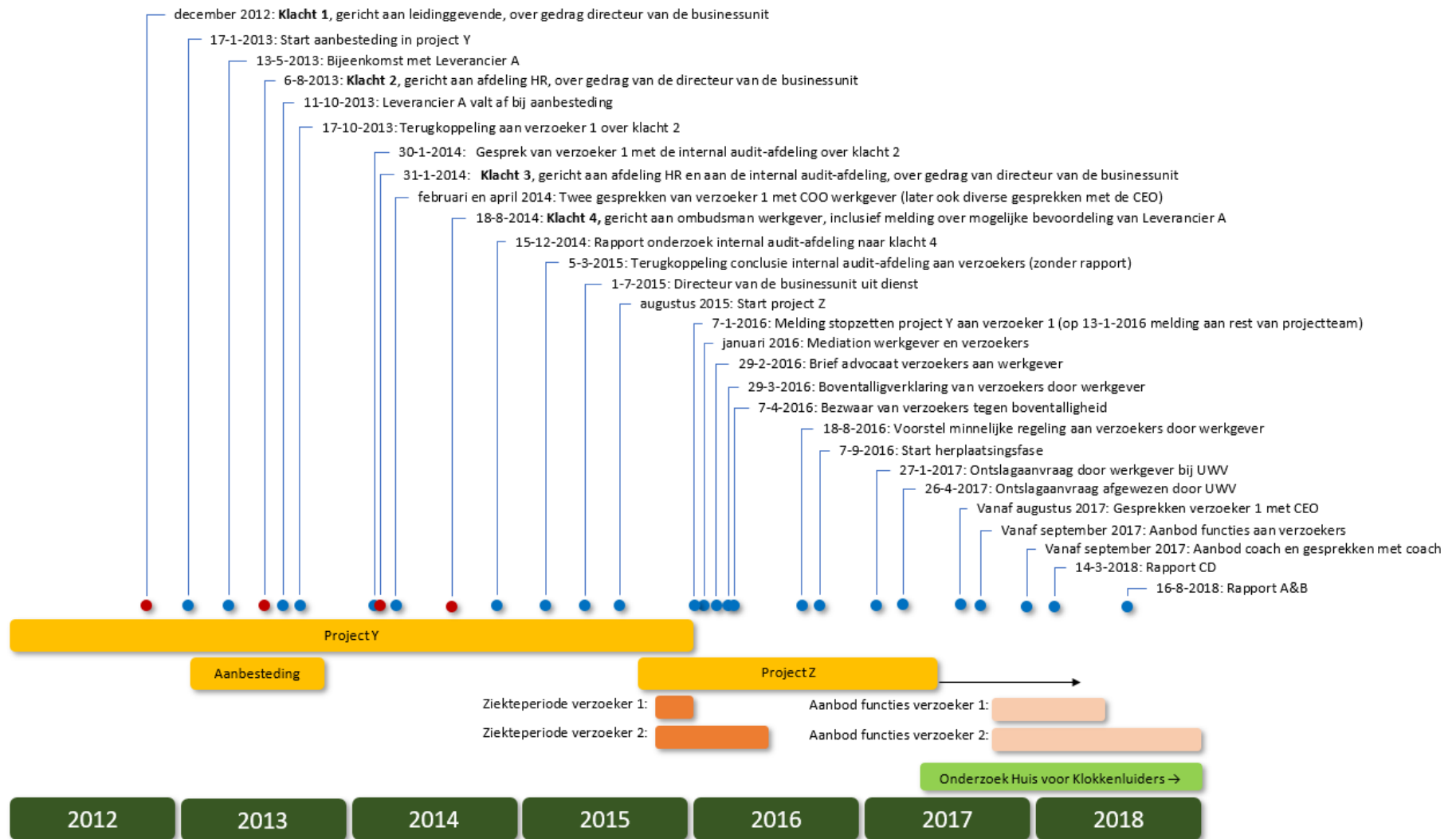
Hierdoor lagen er drie concepten op tafel. Deze drie concepten vielen onder de vlag van het bredere project Y. In de loop van de jaren veranderde de scope van het project. Eind 2015 is besloten om geen nieuwe installatie te bouwen maar de levensduur van de bestaande installatie te verlengen.

Verzoeker 1 vervulde de functie van Project Manager en was verantwoordelijk voor project Y. Hij gaf leiding aan een projectteam van meerdere personen, waaronder verzoeker 2. Verzoeker 2 vervulde binnen project Y de functie van Planning & Control medewerker, een functie die elders ook wel wordt aangeduid als projectcontroller. Verzoeker 1 en verzoeker 2 zijn in dienst van de Nederlandse dochteronderneming en diverse andere projectteamleden zijn in dienst bij de businessunit, of werden ingehuurd door de businessunit. Het project werd aangestuurd door de Project Manager en hogere leidinggevenden in dienst van de Nederlandse dochteronderneming. Na afronding zou het projectresultaat van Project Y (een nieuwe installatie) worden overgedragen van de projectorganisatie naar de lijnorganisatie van de businessunit.

Door enerzijds aansturing van het project door de Nederlandse dochteronderneming en anderzijds aansturing vanuit de businessunit ontstond een complexe matrixstructuur (zie figuur 1).

Uit het personeelsdossier van verzoekers en uit gesprekken met hun leidinggevenden in de periode tot en met 2015 blijkt dat verzoekers tot aan het stopzetten van Project Y hun werk naar behoren deden en goede beoordelingen kregen.

Figuur 2 geeft het verloop van de gebeurtenissen rond project Y, de klachten en de bejegening van verzoekers door de werkgever in de periode 2012 tot en met 2018 weer. In de paragrafen 2.2 en 2.3 volgt een toelichting hierop.



Figuur 2 Tijdlijn klachten en gebeurtenissen

2.2 Vermoedelijke misstand en meldingen

December 2012: Eerste klacht over gedragingen van de directeur van de businessunit (klacht 1)

Begin 2012 startte verzoeker 1 als projectleider van project Y. Het project werd aangestuurd vanuit de matrix-structuur van het moederbedrijf, zoals beschreven in paragraaf 2.1, met enerzijds aansturing vanuit de functionele lijn en anderzijds verantwoordelijkheid bij een juridische entiteit. Nederlandse medewerkers van de werkgever, zoals verzoeker 1, zijn direct leidinggevende en diens leidinggevende (de directeur van de projectenorganisatie) waren functioneel verantwoordelijk voor project Y. Daarnaast was er de businessunit als niet-Nederlandse juridische entiteit, onder leiding van een directeur. Deze was juridisch verantwoordelijk voor beheer en exploitatie van de productiefaciliteit. Er ontstond spanning doordat er een verschil zat tussen de functionele en juridische verantwoordelijkheden, maar ook doordat een aantal Nederlanders ging bepalen wat er met de buitenlandse productiefaciliteit moest gebeuren. Meerdere betrokkenen bevestigen dat er frictie was tussen de door Nederlanders gedomineerde projectenorganisatie en de businessunit. Deze frictie speelde van de top van deze businessunit tot aan het projectniveau.

In de loop van 2012 stelde verzoeker 1 vast dat de directeur van de businessunit en zijn medewerkers in zijn ogen ongewenste invloed uitoefenden op het project. Deze invloed had volgens verzoeker 1 zijn weerslag op diverse projectteamleden, waaronder enkele lokale projectteamleden. Zij gaven bij verzoeker 1 aan beïnvloeding door de directeur van de businessunit te ondervinden. Het leidde volgens verzoeker 1 tot loyaliteitsconflicten doordat ze enerzijds onderdeel uitmaakten van het projectteam van verzoeker 1 en anderzijds een arbeidsovereenkomst met het moederbedrijf hadden en daarmee onder leiding van de directeur van de businessunit stonden. Een ander lokaal projectteamlid meldde verzoeker 1 dat de directeur van de businessunit hem als “spion” bij project Y wilde inzetten. Dit projectteamlid ondervond in toenemende mate last van deze interne bedrijfspolitieke verwickelingen.

Eind 2012 diende verzoeker 1 een - mondelinge - klacht in bij zijn direct leidinggevende en zijn betrokken hogere leidinggevende (de directeur van de projectenorganisatie) over het gedrag en het handelen van de directeur van de businessunit. *De afdeling Onderzoek duidt deze klacht in dit onderzoek aan als klacht 1 (zie bijlage A).*

Januari 2013: Start aanbesteding nieuwe installatie

Op 17 januari 2013 startte de procedure voor de aanbesteding voor het ontwerp en de bouw van de nieuwe installatie. Het project Y-team verzond de voorselectiedocumenten aan 15 potentiële aanbieders, waaronder Leverancier A. Naar schatting zouden de biedingen tussen € 200 en € 300 miljoen bedragen.

April 2013: Aankondiging bijeenkomst met Leverancier A

In het voorjaar van 2013 was duidelijk welke partijen zich gekwalificeerd hadden om in te schrijven op de bouw van de installatie. Deze partijen gingen aan de slag om een aanbieding op te stellen. Gedurende een aanbestedingsprocedure gelden volgens verzoeker 1 en andere betrokkenen specifieke regels over informatie-uitwisseling tussen het aanbestedende bedrijf en de aanbieders. Het uitgangspunt is dat alle aanbieders dezelfde informatie hebben, om de gunning zo eerlijk mogelijk te laten verlopen. Aanbieders kunnen vragen stellen en het aanbestedende bedrijf beantwoordt deze schriftelijk in zogeheten tender bulletins die aan alle aanbieders worden gestuurd, zodat alle aanbieders

(geanonimiseerd) inzicht hebben in alle vragen en de daarbij horende antwoorden van het aanbestedende bedrijf.

Op 26 april 2013 vertelde de direct leidinggevende aan verzoeker 1 dat het Europese groepsmanagement van het moederbedrijf hem vroeg om vanuit zijn functie als projectleider van project Y een gesprek te voeren met Leverancier A. Het gesprek zou volgens verzoekers en andere direct betrokkenen gaan over een nieuw concept voor de installatie. Dit concept week af van het door het moederbedrijf gevraagde concept, maar zou dezelfde of betere functionaliteit kunnen bieden. Verzoeker 1 en andere betrokkenen waren van oordeel dat een dergelijk gesprek met één van de aanbieders niet conform de geldende aanbestedingsregelgeving was. Het gesprek moest dan ook - volgens verzoeker 1 en de andere gespreksdeelnemer, namelijk de engineering manager - "in het geheim" plaatsvinden. Verzoeker 1 communiceerde naar zijn direct leidinggevende dat het gesprek wat hem betreft niet kon plaatsvinden, omdat hij daarmee in strijd met geldende aanbestedingswet- en regelgeving zou handelen. Verzoeker 1 en de andere gespreksdeelnemer hoorden van de werkgever dat het Europese groepsmanagement van het moederbedrijf erop stond dat deze afspraak zou plaatsvinden. Het moederbedrijf was van mening dat (Europese) aanbestedingsregels in de onderhavige situatie niet van toepassing waren. In overleg met zijn direct leidinggevende stemde verzoeker 1, onder protest, in met het voeren van het gesprek met Leverancier A. Het advies van de direct leidinggevende aan verzoeker 1 was om het verhaal van Leverancier A aan te horen en geen afspraken te maken of toezeggingen te doen. De communicatie over het voeren van het gesprek met Leverancier A verliep mondeling.

Mei 2013: Bijeenkomst met Leverancier A

Op 13 mei 2013 om 11 uur vond in een hotel in Nederland een gesprek plaats tussen verzoeker 1 en de engineering manager en drie medewerkers van Leverancier A. De engineering manager was vanuit de werkgever gevraagd deel te nemen vanwege zijn expertise als technisch deskundige op het gebied van de installatie. Hij maakte geen deel uit van de vaste kern van het projectteam project Y. De betreffende medewerkers van Leverancier A maakten geen deel uit van het team dat zich binnen Leverancier A bezighield met de aanbesteding voor de installatie voor het moederbedrijf. Het gesprek ging over een nieuw concept voor deze installatie. Dit concept was een alternatief voor het gevraagde concept in de nog lopende aanbesteding door het moederbedrijf. De medewerkers van Leverancier A gaven een toelichting over de technische aspecten van het alternatieve concept. Daarna stelden ze - volgens verzoeker 1 en de engineering manager - de vraag tegen welke prijs ze dit alternatieve concept zouden moeten aanbieden om de lopende aanbesteding te winnen. Ook maakten de medewerkers van Leverancier A volgens verzoeker 1 duidelijk dat het de bedoeling van het Europese groepsmanagement van het moederbedrijf was dat Leverancier A de aanbesteding gegund zou krijgen. Verzoeker 1 en de engineering manager hebben geen antwoord gegeven op de vraag over de gewenste prijs van het alternatieve concept. Dit onder verwijzing naar de lopende aanbesteding. Ze gaven aan dat Leverancier A het alternatieve concept kon aanbieden binnen de kaders van de al lopende aanbesteding.

Juli 2013: Projectstuurgroep en vacature voor de positie van verzoeker 1

Enige tijd na de bijeenkomst met Leverancier A bleek dat de businessunit de werving en selectie had gestart voor de functie van projectleider voor de nieuwbouw van de installatie. Meerdere aspecten in de functiebeschrijving duiden er volgens verzoeker 1 op dat het om een vacature voor zijn functie ging. De werkgever stelt zich daarentegen op het standpunt dat de functieomschrijving van de functie van verzoeker 1 en die van de vacature niet overeen komen. Op 1 juli 2013 vergaderde de projectstuurgroep

over project Y. Verzoeker 1 vroeg in de vergadering om opheldering. Zijn direct leidinggevende steunde hem en zou in de vergadering hebben geëist dat de businessunit de vacature van het internet en het intranet zou halen. Een van de projectstuurgroepleden gaf daarop aan dat het niet om de functie van projectleider ging, maar om de functie van assetmanager en dus niet om de positie van verzoeker 1. Voor verzoeker 1 bleef (en blijft) echter overeind staan dat het een poging was om hem te vervangen omdat hij, naar eigen zeggen, geweigerd had om aanbestedingswet- en regelgeving te overtreden en het contract op ongeoorloofde wijze aan Leverancier A te gunnen.

Juli tot november 2013: Afwikkeling aanbesteding

In de aanbesteding bood Leverancier A naast het standaard concept ook het alternatieve concept als optie aan. Het standaard concept van Leverancier A kwam niet als beste uit de bus en het alternatieve concept viel af omdat het niet aan de vereisten voldeed. Vanaf 11 oktober 2013 was Leverancier A uitgesloten van de onderhandelingen voor project Y.

Augustus 2013: Tweede klacht over gedragingen van de directeur van de businessunit (klacht 2)

Op 6 augustus 2013 diende verzoeker 1 per e-mail een formele klacht in bij de afdeling Human Resources van de werkgever. Deze klacht ging wederom om de gedragingen van de directeur van de businessunit. Het ging niet over de aanbestedingskwestie rond Leverancier A. In oktober 2013 informeerde de werkgever verzoeker mondeling over de afhandeling van de klacht. *De afdeling Onderzoek duidt deze klacht in dit onderzoek aan als klacht 2 (zie bijlage A).*

December 2013: Betrokken hogere leidinggevende van verzoeker 1 uit dienst

Op 31 december 2013 ging de betrokken hogere leidinggevende van verzoeker 1 uit dienst bij de werkgever. Hij was hoofd van de projectenorganisatie en was in de jaren 2012 en 2013 kritisch geweest over het functioneren van de directeur van de businessunit.

Januari 2014: Nieuwe leidinggevende voor de directeur van de businessunit

Met ingang van 1 januari 2014 stelde de werkgever een nieuwe Chief Operating Officer (COO) aan. Deze werd tevens directeur van de divisie, waarin de businessunit viel, en daarmee leidinggevende van de directeur van de businessunit.

Januari 2014: Gesprek met internal audit over klacht 2 en derde klacht over gedragingen van de directeur van de businessunit en over het gebrek aan opvolging (klacht 3)

Verzoeker 1 vond dat zijn werkgever onvoldoende actie had genomen naar aanleiding van klacht 2 en ging daarover op 30 januari 2014 in gesprek met zijn werkgever. De aanbestedingskwestie rond Leverancier A kwam in dat gesprek niet aan de orde. Op 31 januari 2014 diende verzoeker 1, daarin ondersteund door twee van zijn projectteamleden, een nieuwe klacht in bij de internal audit-afdeling. Deze klacht had wederom betrekking op het gedrag van de directeur van de businessunit. De aanbestedingskwestie rond Leverancier A kwam hierin niet aan de orde. *De afdeling Onderzoek duidt deze klacht in dit onderzoek aan als klacht 3 (zie bijlage A).*

Februari en april 2014: Twee gesprekken met de COO van de werkgever

In aansluiting op de klacht van 31 januari 2014 (klacht 3) had verzoeker 1 op 20 februari en op 3 april 2014 gesprekken met de COO van de werkgever en tevens leidinggevende van de directeur van de businessunit. In het eerste gesprek gaf de COO aan dat hij begrip had voor de klacht en op de hoogte was van het gedrag van de directeur van de businessunit. De COO voerde na dit gesprek gesprekken

met de twee projectteamleden die ook klachten hadden geuit en twee gesprekken met de directeur van de businessunit. De COO had vanuit een leidinggevende rol zicht op het functioneren van de directeur van de businessunit, maar had zelf geen belangenverstrengeling of beïnvloeding door de directeur van de businessunit gezien. Het was de COO wel duidelijk dat de samenwerking met de directeur van de businessunit niet goed liep; dit bleek hem uit meerdere bronnen. Op aangeven van de COO heeft het groepsmanagement van het moederbedrijf de directeur van de businessunit aangesproken op zijn gedrag. Ook kreeg de directeur van de businessunit in zijn personeelsbeoordeling een onvoldoende score op het aspect samenwerking. In het gesprek op 3 april 2014 gaf de COO een terugkoppeling aan verzoeker 1. Hij vertelde dat hij geen bewijs had om juridisch actie te ondernemen tegen de directeur van de businessunit. Er was in de ogen van de COO geen grond voor een eventueel ontslag van de directeur van de businessunit. De COO gaf aan dat hij op het handelen van de directeur van de businessunit zou blijven toezien. Ook stelde hij een mediationtraject voor tussen verzoeker 1 en de directeur van de businessunit. Verzoeker 1 ging niet in op dit aanbod, omdat hij mediation tussen twee partijen die nauwelijks contact met elkaar hebben niet zinvol achtte.

Augustus tot oktober 2014: Melding aan de ombudsman van de werkgever inclusief de melding van verzoeker over de casus Leverancier A (klacht 4 inclusief de melding)

Op 18 augustus 2014 benaderde verzoeker 1 de ombudsman van de werkgever met een klacht. Verzoeker 2 gaf aan deze klacht te ondersteunen. Het betrof de klacht dat:

- de door hem eerder ingediende klachten (klachten 2 en 3) niet naar behoren waren afgehandeld;
- het moederbedrijf zich, mede daardoor, niet aan de eigen gedragscode hield.

Op 22 augustus 2014 sprak verzoeker 1 met de ombudsman van de werkgever om de klacht verder toe te lichten. De aan de ombudsman van de werkgever verstrekte stukken bevatten een bijlage. In deze bijlage, gedateerd 30 september 2014, beschreef verzoeker 1 de aanbestedingsprocedure voor de installatie en het vertrouwelijke gesprek dat hij op aangeven van het Europese groepsmanagement van het moederbedrijf op 13 mei 2013 met Leverancier A had gevoerd. Verzoeker 1 zag het feit dat de communicatie over deze instructie door zijn werkgever alleen mondeling was geweest, waarmee werkgever de instructie later zou kunnen ontkennen, ook als onderdeel van de klacht. *De afdeling Onderzoek duidt deze klacht in dit onderzoek aan als klacht 4 en de beschrijving van de aanbestedingsprocedure als 'de melding'*. De melding aan de ombudsman van de werkgever was conform de interne klokkenluidersregeling van het moederbedrijf. Op verzoek van verzoeker 1 wachtte de ombudsman van de werkgever met zijn rapportage tot een nieuwe CEO van het moederbedrijf in functie was. Op 3 oktober 2014 rapporteerde de ombudsman van de werkgever - onder verwijzing naar de interne klokkenluidersregeling - zijn bevindingen over de melding van verzoeker 1 aan de nieuwe CEO van het moederbedrijf. In zijn eerdere schriftelijke klachten van augustus 2013 en januari 2014 (klacht 2 en klacht 3) had verzoeker 1 de overtreding van aanbestedingsregels niet genoemd. Hij had de vermoedelijke overtreding van aanbestedingsregels naar eigen zeggen nog niet eerder gemeld omdat in zijn waarneming het toenmalige groepsmanagement van het moederbedrijf, inclusief de toenmalige CEO (tot oktober 2014) van het moederbedrijf, hierbij direct betrokken was. Ook in het gesprek dat verzoeker 1 in januari 2014 had met de internal audit-afdeling kwam het niet aan de orde. Het had op dat moment in zijn ogen geen zin om de overtreding van aanbestedingsregels intern te melden.

Uit verslaglegging door de ombudsman van de werkgever blijkt dat verzoeker 2 op dat moment ook betrokken was bij de melding. Haar naam komt echter niet expliciet naar voren als melder.

November tot december 2014: Onderzoek naar klacht 4 inclusief de melding door de internal audit-afdeling

In aansluiting op klacht 4 en de daarin opgenomen melding gaf een lid van het Europese groepsmanagement van het moederbedrijf, secretaris van de Raad van Commissarissen van het moederbedrijf, in overleg met de nieuwe CEO van het moederbedrijf, opdracht aan de internal audit-afdeling om de klachten 2, 3 en 4, inclusief de melding over de Leverancier A-aanbestedingskwestie, te onderzoeken.⁸ Dit onderzoek vond plaats tussen 10 november en 10 december 2014. Het hoofd van de internal audit-afdeling nam contact op met verzoeker 1 en verzocht hem om informatie aan te leveren. Op 12 november 2014 vond een gesprek plaats tussen de internal audit-afdeling en verzoeker 1 en op 14 november 2014 stuurde verzoeker 1 een e-mail aan de internal audit-afdeling met een uitgebreide bijlage (166 pagina's). De internal audit-afdeling nam geen contact op met de engineering manager, de andere deelnemer die naast verzoeker 1 namens het moederbedrijf deelnam aan het gesprek met Leverancier A op 13 mei 2013. Reden hiervoor was dat - volgens het moederbedrijf - vanaf 2012 in het betreffende Europese land een uitzondering van toepassing was ten aanzien van Europese aanbestedingsregels.⁹ De betrokken onderzoeker was ervan op de hoogte dat volgens de werkgever deze uitzondering van toepassing was voor project Y. Hierdoor was volgens het moederbedrijf het 'standaard' lokale recht – en dus geen specifieke aanbestedingsregels – van toepassing. Het moederbedrijf achtte de bijeenkomst met Leverancier A niet in strijd met het lokale recht. Ook bleek reeds uit de schriftelijke stukken die door verzoeker 1 waren verstrekt dat op voornoemde datum een bijeenkomst had plaatsgevonden. Een aanvullende verklaring van de engineer manager was hiervoor niet nodig, aldus de werkgever.

De internal audit-afdeling bracht op 15 december 2014 rapport uit aan het Europese groepsmanagement van het moederbedrijf over deze kwestie. Het onderzoek bevestigde dat Leverancier A in mei 2013 - ten tijde van de aanbestedingsprocedure - gezien wilde worden als enige aanbieder voor de installatie. In haar rapportage concludeerde de internal audit-afdeling over deze kwestie dat het groepsmanagement van het moederbedrijf additionele opties voor het moederbedrijf door nieuwe technologie van Leverancier A had willen verkennen. De wens van Leverancier A om exclusieve gesprekken met het groepsmanagement van het moederbedrijf te voeren, was volgens de internal audit-afdeling door het projectteam opgevat als druk om de uitkomst van de aanbesteding te beïnvloeden. Daarbij dient opgemerkt te worden dat het betreffende concept door het moederbedrijf in het kader van de aanbesteding niet passend werd geacht en is afgewezen. Het groepsmanagement van het moederbedrijf had volgens de internal audit-afdeling duidelijker moeten communiceren wat het doel van de additionele gesprekken met Leverancier A was. De vraag of het binnen aanbestedingswet- en regelgeving toegestaan of passend was om tijdens een aanbestedingsprocedure een vertrouwelijk gesprek met één van de aanbieders te voeren werd in dit rapport niet beantwoord. Uit het rapport van de internal audit-afdeling blijkt niet dat de juridische afdeling was geconsulteerd.

De internal audit-afdeling ging in de eindconclusie van haar rapport uitsluitend in op klacht 2 en 3 en de afhandeling daarvan; de aanbesteding van project Y werd in de eindconclusie niet genoemd. Reden

⁸ Het betrof de internal audit-afdeling van de buitenlandse dochteronderneming omdat de klachten betrekking hadden op de directeur van de businessunit en de melding zag op de aanbestedingsprocedure bij de businessunit.

⁹ Het valt buiten de scope van dit (bejegenings)onderzoek om te onderzoeken in hoeverre deze specifieke uitzondering van toepassing was op de aanbesteding van de betreffende installatie. Het betrof een recent van kracht geworden uitzondering waar nog nauwelijks ervaring mee was en het was niet zonder meer duidelijk dat de uitzondering voor alle aspecten van de installatie gold.

hiervoor was dat volgens het moederbedrijf vanaf 2012 in het Europese land een uitzondering van toepassing was ten aanzien van Europese aanbestedingsregels. De betrokken onderzoeker was ervan op de hoogte dat deze uitzondering volgens het moederbedrijf van toepassing was voor project Y. De eindconclusie luidde dat “de klachten onvoldoende onderbouwd waren om te concluderen dat er schendingen van de interne gedragscode waren geweest, die verder strekten dan het gedragsaspect van de directeur van de businessunit”. Het groepsmanagement van het moederbedrijf had de directeur van de businessunit al eerder op zijn gedrag aangesproken; er werd niet aangegeven of dat nogmaals is gebeurd. Gebleken is dat de directeur van de businessunit zes maanden daarna uit dienst ging (zie juli 2015). Verzoeker 1 ontving in december 2014 geen terugkoppeling over het onderzoek door de internal audit-afdeling naar zijn klachten.

Maart 2015: Verzoek om terugkoppeling onderzoek naar klacht 4 inclusief de melding door de internal audit-afdeling

Op 3 maart 2015 richtte verzoeker 1 zich via e-mail tot de voorzitter van de Raad van Commissarissen van het moederbedrijf; verzoeker 1 had nog geen respons ontvangen op klacht 4 en de daarin opgenomen melding. Het bijgevoegde memo aan de voorzitter van de Raad van Commissarissen van het moederbedrijf bevatte onder meer de beschrijving van de rol van Leverancier A in de project Y-aanbesteding (de eerder aan de CEO van het moederbedrijf (via de ombudsman) toegezonden bijlage bij klacht 4 c.q. de melding).

Maart 2015: Terugkoppeling onderzoek naar klacht 4 inclusief de melding door de internal audit-afdeling

Op 5 maart 2015 volgde een reactie op de e-mail van verzoeker 1 van 3 maart 2015. De secretaris van de Raad van Commissarissen van het moederbedrijf informeerde de ombudsman van de werkgever en verzoeker 1 over de uitkomst van het onderzoek door de internal audit-afdeling naar klacht 4 en de daarin opgenomen melding. De secretaris van de Raad van Commissarissen van het moederbedrijf gaf de eindconclusie van de internal audit-afdeling weer dat er alleen wat betreft het gedrag van de directeur van de businessunit bewijs was van een overtreding van de interne gedragscode. De secretaris van de Raad van Commissarissen van het moederbedrijf gaf aan dat het management van het moederbedrijf naar aanleiding van het gedrag van de directeur van de businessunit actie had genomen. Hiermee was de zaak voor het management van het moederbedrijf en voor de voorzitter van de Raad van Commissarissen van het moederbedrijf gesloten. De brief ging niet in op de aanbesteding en de rol van Leverancier A daarin. Het betrof een terugkoppeling op hoofdlijnen, waarbij de eindconclusie werd gedeeld. Het rapport van de internal audit-afdeling van 15 december 2014 was niet bijgevoegd. Verzoeker 1 ontving dit auditrapport, na zijn verzoeken daartoe, ruim een jaar later in april 2016.

Juli 2015: De directeur van de businessunit uit dienst

Het dienstverband van de directeur van de businessunit eindigde op 1 juli 2015. Uit het onderzoek van de afdeling Onderzoek is niet gebleken of de beëindiging van zijn dienstverband te relateren was aan de klachten over zijn gedrag.

Augustus 2015: Opstart parallel project Z, naast project Y

In augustus 2015 startte het moederbedrijf met het nieuwe project Z. Dit nieuwe project betrof het creëren van een langetermijnoplossing voor de klanten van de businessunit. Het had overlap met project Y, maar had volgens het moederbedrijf een bredere scope omdat het meer omvatte dan de bouw van een nieuwe installatie. Ook had het project Z een ander, meer strategisch, karakter en was het gericht op partnerschap met de klanten van de businessunit. Dit project viel volgens de werkgever niet onder

de projectenorganisatie. Het viel daarmee buiten de verantwoordelijkheid van verzoeker 1 en hij werd er om die reden ook niet bij betrokken.

September en oktober 2015: Verandering in informatiepositie voor verzoeker 1 en vertrek van zijn direct leidinggevende

In het najaar van 2015 kreeg verzoeker 1 de indruk dat hij werd buitengesloten. Hij ontving steeds minder informatie die voor hem als projectmanager van project Y relevant was. Hij meldde dit in e-mails aan zijn direct leidinggevende. Hierbij refereerde verzoeker 1 aan het aanstaande vertrek van zijn direct leidinggevende en de gevolgen die dit zou hebben voor zijn informatiepositie en sturingsmogelijkheden als projectmanager van project Y.

Eind september 2015 nam de direct leidinggevende van verzoeker 1 op eigen initiatief ontslag. Deze direct leidinggevende was volgens verzoeker binnen het moederbedrijf zijn bondgenoot in het verzet tegen de gedragingen door de directeur van de businessunit. Eerder had hij verzoeker 1 beschermd tegen benadeling, onder meer door het laten intrekken van de vacature voor - volgens verzoeker - zijn functie. Met het vertrek van zijn direct leidinggevende viel in de perceptie van verzoeker 1 ook de bescherming tegen op hem gerichte acties door het management van het moederbedrijf weg.

Na het vertrek van zijn direct leidinggevende kaartte verzoeker 1 bij zijn nieuwe leidinggevende aan dat hij het gevoel had dat hij werd buitengesloten. Zo stelde hij dat hij niet werd betrokken bij project Z, hij hier geen informatie over ontving, maar wel werd geacht informatie aan te leveren die relevant was voor dat project. Dit leidde bij hem tot frustratie.

November 2015: Ziekmelding van verzoekers

Op 2 november 2015 meldden verzoekers zich ziek in verband met, naar eigen zeggen, de ontstane werksituatie. Verzoeker 1 meldde zich eind november weer beter en ging weer aan het werk. Verzoeker 2 was vanaf november 2015 tot september 2016 volledig arbeidsongeschikt.

December 2015 tot februari 2016: Besluitvorming om project Y te staken

Eind 2015 besloot het moederbedrijf om geen nieuwe installatie voor de businessunit te laten bouwen. In overleg met de afnemer van de producten, die destijds minderheidsaandeelhouder was en inmiddels volledig eigenaar is van de installatie, is eind 2015 gekozen voor de optie om de levensduur van de bestaande installatie te verlengen in plaats van de bouw van een geheel nieuwe installatie. Door deze keuze kwam project Y tot een einde. Zijn nieuwe leidinggevende berichtte verzoeker 1, na eerder meerdere keren geprobeerd te hebben telefonisch contact met hem te krijgen, op 7 januari 2016 per e-mail dat het moederbedrijf project Y beëindigde en besloten had de bestaande installatie te laten renoveren. Dit werd aangeduid als de levensduurverlenging. Op 13 januari 2016 informeerde de nieuwe leidinggevende van verzoeker 1 per e-mail de rest van het project Y-team over het stopzetten van project Y. In een nieuw project met de naam project Z zou de toekomstige productie voor de klanten van de businessunit verkend worden. Een maand later, op 12 februari 2016, meldde het moederbedrijf in een persbericht dat het bedrijf € 83,5 miljoen ging investeren in de renovatie van de installatie van de businessunit.

Er ontstonden vanaf dat moment verschillende visies over of project Z daadwerkelijk een nieuw project was of de gedeeltelijke voortzetting van project Y onder een andere naam. De werkgever stelde zich op het standpunt dat project Y met name de vervanging van de installatie betrof en de daarmee

samenhangende aanbesteding voor de nieuwe installatie. Toen het moederbedrijf in plaats daarvan koos voor de levensduurverlenging van de installatie, betekende dat volgens de werkgever dat project Y gestopt werd.

Volgens verzoekers en twee bij project Y betrokken getuigen - de deputy projectmanager en de engineering manager - bleven de werkzaamheden uit project Y bestaan. De deputy projectmanager had vanaf november 2015 de taken van verzoeker 1 overgenomen en was verantwoordelijk voor de operationele afronding van het project Y. Hij was ook degene die later bij een rechter in het betreffende Europese land aanklaagde dat volgens hem alleen het projectteam werd gestopt maar niet de taken (zie september 2016). Ook volgens de engineering manager werden de werkzaamheden van verzoekers nog steeds gedaan, ondanks het wegvallen van het ontwikkelen van een nieuwe installatie. De werkgever stelde zich echter op het standpunt dat de projecten fundamenteel verschillend waren en dat daaruit voortvloeide dat er geen werkzaamheden waren 'doorgerold' van project Y naar Z. Ook twee door de werkgever in 2017 ingeschakelde onderzoekers, de heren A. en B., vonden het niet aannemelijk dat de werkzaamheden die verzoekers in project Y verrichtten na beëindiging van dat project waren voortgezet in project Z.¹⁰ Wel merkten deze onderzoekers op dat er, op basis van hun kennis, voldoende raakvlakken waren tussen het al wat meer concrete ontwikkelingsdoel van project Y en het in 2015 nog meer in de kinderschoenen staande strategieproject project Z (zie augustus 2018).

Januari 2016: Mediation tussen de werkgever en verzoekers

Begin 2016 vond in het kader van een mediationtraject een drietal gesprekken plaats tussen verzoekers en de nieuwe directeur van de projectenorganisatie en de juridisch adviseur, beiden in dienst van de werkgever. Beide partijen constateerden begin februari 2016 dat het mediationtraject niet tot een oplossing leidde, waarna ze het traject beëindigden. Op 3 februari 2016 meldde verzoeker 1 zich vervolgens ziek. Verzoeker 2 was op dat moment nog met ziekteverlof.

Februari 2016: Brief van de advocaat van verzoekers

Toen bleek dat het mediationtraject tussen de werkgever en verzoekers niet het door partijen gewenste resultaat had, namen verzoekers een advocaat in de arm. Deze stuurde eind februari 2016 een brief aan de nieuwe directeur van de projectenorganisatie. De advocaat gaf aan dat het maatschappelijk belang in het geding was, temeer omdat de werkgever zelf niets ondernam tegen de vermoedelijke misstanden. Onder die omstandigheden kon volgens hem niet van zijn cliënten worden verwacht dat zij aan (contractuele) geheimhouding gebonden waren en waren ze gerechtigd om naar buiten te treden. De brief ging onder meer in op de aanbestedingskwestie en vermeldde dat het moederbedrijf steeds weer bleef aansturen op dezelfde leverancier, Leverancier A. Dit bereikte een hoogtepunt met de bijeenkomst met Leverancier A op 13 mei 2013. De advocaat verzocht de werkgever om onder meer het rapport van de internal audit-afdeling van 15 december 2014 naar aanleiding van klacht 4 en de daarin opgenomen melding toe te zenden. Tevens verzocht de advocaat een schriftelijke bevestiging dat de voorzitter van de Raad van Commissarissen van het moederbedrijf op de hoogte was van de klachten van zowel verzoeker 1 en verzoeker 2.

Op 17 maart 2016 reageerde de werkgever op de bovengenoemde brief van de advocaat. De werkgever gaf aan bereid te zijn om het rapport van de internal audit-afdeling van 15 december 2014 te verstrekken

¹⁰ Op 21 december 2017 vroeg de werkgever aan twee externe onderzoekers (de heer A. en de heer B., hierna aangeduid als A&B) te onderzoeken of verzoekers op 29 maart 2016 (pre)boventallig zijn verklaard als gevolg van de door verzoeker 1 gedane incidentenmelding(en).

mits er een afspraak over geheimhouding zou kunnen worden gemaakt. De werkgever bevestigde dat de voorzitter van de Raad van Commissarissen van het moederbedrijf op de hoogte was van de klachten van verzoekers.

April 2016: Procedure kantonrechter ten aanzien van geheimhouding en schadevergoeding

Verzoekers verzochten begin april 2016 de kantonrechter een voorlopig getuigenverhoor te bevelen en droegen daartoe acht getuigen voor. Zij wilden ontheffing van een geheimhoudingsbeding met de werkgever en zij wilden vorderingen instellen voor geleden schade omdat de werkgever zich niet als goed werkgever zou hebben gedragen en zijn zorgplicht als werkgever niet zou zijn nagekomen. De kantonrechter wees het verzoek in oktober 2016 af, omdat de kantonrechter onvoldoende aanleiding zag om een voorlopig getuigenverhoor toe te staan.

April 2016: Verstrekking rapport van de internal audit-afdeling aan verzoekers

Tot april 2016 hadden verzoekers geen inzicht in de bevindingen van de internal audit-afdeling in het onderzoek naar klacht 4 en de melding. Ze waren op de hoogte van de eindconclusie, maar hadden ondanks verzoeken daartoe, het rapport van de internal audit-afdeling van 15 december 2014 nooit ontvangen. De werkgever gaf daarover later aan dat het binnen de organisatie van de werkgever hoogst ongebruikelijk is om volledige onderzoeksrapporten met de betrokken melders te delen. Het standaard proces is dat enkel de conclusies teruggekoppeld worden aan een incidentmelder, niet het volledige rapport. Na contact tussen hun advocaat en de advocaat van de werkgever, verstreekte de werkgever het rapport bij wijze van hoge uitzondering aan verzoekers. De werkgever sprak de hoop uit dat de inhoud van het rapport zou bijdragen aan de acceptatie van de conclusies door verzoekers.

2.3 Boventalligverklaring, ontslagaanvraag en herplaatsingsproces

Maart 2016: Boventalligverklaring

Op 29 maart 2016 deelde de werkgever verzoekers schriftelijk mee dat hun functies waren komen te vervallen. De werkgever gaf aan dat verzoekers boventallig waren geworden. Later benadrukte de werkgever dat verzoekers niet de enige medewerkers waren die in de betreffende periode boventallig waren verklaard. Er was volgens de werkgever sprake van een terugloop in de projectorganisatie, FTE-aantallen en het aantal gerelateerde projecten. Verzoekers waren de enige vaste medewerkers van project Y en waren daarmee de enige medewerkers op dat project die - volgens de werkgever - boventallig waren. Op 1 april 2016 ging de pre-boventalligheidsperiode in. Tevens wees de werkgever verzoekers erop dat zij waren aangemeld bij de outplacementafdeling van de werkgever. Op de situatie van verzoekers was het Sociaal Plan van de sector van de werkgever (hierna: Sociaal Plan) van toepassing. Volgens meerdere getuigen was het niet aannemelijk dat er op dat moment geen werk meer was voor verzoekers. Er waren volgens hen meerdere andere investeringsprojecten waarin beide verzoekers hun functies zouden kunnen uitoefenen. Tussen de andere investeringsprojecten en project Y zat niet veel verschil. Met andere woorden: verzoekers waren in essentie volgens getuigen niet boventallig in de zin dat er voor hen geen werk meer was binnen het moederbedrijf. Later kwamen door de werkgever ingeschakelde externe onderzoekers A&B tot de constatering dat het in ieder geval voor een overgangperiode op de weg van de werkgever had gelegen om verzoekers, bij het wegvallen van hun functie, van passende werkzaamheden te voorzien. De externe onderzoekers A&B wezen erop dat de werkgever niet, althans niet voldoende, had weersproken dat de taakstellingen van verzoekers deels

algemeen van aard waren en niet waren toegeschreven op uitsluitend in project Y uit te voeren taken (zie augustus 2018).

April 2016: Bezwaar boventalligverklaring

Verzoekers maakten op 7 april 2016 bezwaar tegen de boventalligverklaring. Voor het nemen van een besluit op dit bezwaar vroeg de werkgever advies aan de bezwarencommissie Sociaal Plan. Voor het uitbrengen van het advies vond een hoorzitting plaats waarbij beide partijen hun standpunt konden toelichten. Tegenover deze bezwarencommissie verklaarde de werkgever dat er geen verband was tussen de (pre-)boventalligverklaringen en het klokkenluiderschap, zoals door verzoekers gesteld. De bezwarencommissie ging daarin mee en constateerde dat “door Werkgever voldoende aannemelijk is gemaakt dat aan het beëindigen van het [project Y] zakelijke overwegingen ten grondslag liggen die geen verband houden met het functioneren van beiden of hun rol als klokkenluider. Anders dan [Verzoeker 1] en [Verzoeker 2] menen kan ook uit het feit dat alleen zij boventallig zijn verklaard niet worden afgeleid dat dit verband houdt met hun melding in 2014 van misstanden.” Daarbij stelde de bezwarencommissie vast dat: “in ieder geval op 1 juli 2016 hun arbeidsplaats bij het [project Y] is vervallen als gevolg van het einde van dat project.” Na een daartoe strekkend advies van de bezwarencommissie van 7 juli 2016 wees de werkgever het bezwaar af.

Mei 2016: Toepassing Sociaal Plan

Op 18 mei 2016 meldde de werkgever aan verzoekers dat hij afspraken met hen wilde maken voor het vinden van werk. Daarop gaven verzoekers aan dat zij bezwaar maakten tegen hun (pre-)boventalligverklaring en daarom niet meewerkten aan het beoordelen van herplaatsingsmogelijkheden. Volgens de werkgever schortte het bezwaar de verplichtingen uit het Sociaal Plan niet op. Bij brief van 31 mei 2016 bood de werkgever verzoekers een vaststellingsovereenkomst aan conform het Sociaal Plan.

Juli 2016: Start boventalligheidsfase

Na een pre-boventalligheidsperiode ging op 1 juli 2016 de boventalligheidsfase in.

Augustus 2016: Voorstel minnelijke regeling

Op 18 augustus 2016 gaf de werkgever aan bereid te zijn om met verzoekers een minnelijke regeling met afwijking van het Sociaal Plan te treffen als zij afstand zouden doen van hun (eventuele) claim(s). Indien dit niet gebeurde, zou de werkgever een ontslagvergunning bij het UWV aanvragen. Verzoekers gingen niet in op het aanbod van de werkgever tot het treffen van een minnelijke regeling. Zij wilden “zich niet de mond laten snoeren en laten afkopen”.

September 2016: Start herplaatsing

Op 7 september 2016 voerden verzoekers een gesprek met een medewerker van de outplacementafdeling over de mogelijke opties die volgden uit het Sociaal Plan. Verzoekers gaven aan geen keuze daarin te willen maken, omdat zij van mening waren daarmee afstand te doen van hun rechten zonder dat er zekerheid was daarvoor iets terug te krijgen. De medewerker van de outplacementafdeling zou verzoekers tweewekelijks op de hoogte houden van mogelijk passende vacante functies. Er zou vanuit de outplacementafdeling eveneens nauw worden samengewerkt met wervingsafdeling en met name met de HR-functionaris van de divisie.

September 2016: Oordeel (lokale) rechter over het wegvallen van werkzaamheden

De deputy projectmanager, tevens vervanger van verzoeker 1 in project Y, had zich ten aanzien van zijn boventalligverklaring door de businessunit tot zijn lokale rechter gewend. In september 2016 oordeelde de rechtbank in de Europese vestigingsplaats van de businessunit dat de werkzaamheden van de deputy projectmanager niet waren vervallen. Verder oordeelde de rechtbank dat de deputy projectmanager niet als een zzp'er in de zin van de (buitenlandse) wet kon worden aangemerkt. Tegen voornoemd oordeel van de rechtbank werd bij een hogere rechtbank beroep ingesteld. Deze hogere rechtbank achtte dit beroep in april 2017 gegrond en merkte de deputy projectmanager wel als zelfstandige aan. De hogere rechtbank deed geen uitspraak over het al dan niet wegvallen van de werkzaamheden van de deputy projectmanager. Verzoekers verwezen bij de UWV-procedure (januari/april 2017) ten aanzien van hun boventalligverklaring naar deze uitspraak van de (lokale) rechter in september 2016. Het oordeel van de hogere rechtbank is niet bij de UWV-procedure (die hierna wordt beschreven) aan de orde geweest.

Oktober 2016: Aanspraak op functie door verzoeker 1

Op 11 oktober 2016 wees verzoeker 1 de werkgever erop dat hij functie A voor zichzelf passend achtte. De werkgever deelde die zienswijze niet en gaf aan dat de functie op basis van de functievereisten, zijn opleiding, ervaring en capaciteiten niet passend was. Wel kon verzoeker 1 volgens de werkgever op de functie, evenals op andere vacante functies, solliciteren (zie bijlage B). Hiermee plaatste de werkgever verzoeker 1 niet in een voorrangpositie, maar behandelde hem als een gewone interne sollicitant.

Januari 2017: Ontslagaanvraag bij het UWV

Op 27 januari 2017 diende de werkgever bij het UWV een ontslag aanvraag in voor verzoekers vanwege bedrijfseconomische redenen. De bedrijfseconomische redenen waren gelegen in organisatorische veranderingen; er was geen sprake van werkvermindering. Verzoekers voerden bij het UWV verweer. Daarin stelden zij een verband tussen de ontslag aanvraag en hun klokkenluiderschap. In de reactie op het verweer van verzoekers gaf de werkgever aan dat er geen verband was tussen de melding en de boventalligverklaring en de daarop volgende ontslag aanvraag. Ook meldde de werkgever dat verzoekers geen enkele onderbouwing gaven van een dergelijk verband en dat dit gebrek aan onderbouwing symptomatisch was.

April 2017: Weigering ontslag aanvraag UWV

Op 26 april 2017 weigerde het UWV de werkgever toestemming om de arbeidsovereenkomst met verzoekers op te zeggen. Het UWV oordeelde dat de arbeidsplaats van verzoekers niet was vervallen, dat het niet aannemelijk was dat de afspiegeling¹¹ op de juiste wijze had plaatsgevonden en dat het onvoldoende aannemelijk was gemaakt dat er voor verzoekers geen herplaatsingsmogelijkheden waren. Verzoekers hadden gesteld dat het UWV moest beoordelen of er sprake was van benadeling als gevolg van het melden van een vermoeden van een misstand. Het UWV ging daar echter niet op in en toetste niet of er sprake was van benadeling, aangezien het benadelingsverbod niet als opzegverbod in het Burgerlijk Wetboek (boek 7) is opgenomen en bovendien de arbeidsplaats van werknemer volgens het UWV niet was vervallen. De werkgever besloot niet in beroep te gaan tegen het besluit van

¹¹ Afspiegeling is de manier om de ontslagvolgorde te bepalen. Hierbij wordt rekening gehouden met uitwisselbare functies die naar aard, inhoud, functieniveau, beloning en omstandigheden over en weer vergelijkbaar en gelijkwaardig zijn, alsook wordt rekening gehouden met de leeftijdsopbouw binnen de betreffende categorie uitwisselbare functies. In bepaalde gevallen kan van het afspiegelingsbeginsel worden afgeweken of behoeft dit niet te worden toegepast.

het UWV. De COO van de werkgever gaf tegenover de onderzoekers van het Huis aan dat de werkgever liever probeerde tot een oplossing te komen dan dat hij voor de rechter stond met medewerkers.

Juli 2017 tot en met maart 2018: Goede verstandhouding tussen verzoekers, HR-directeur en CEO

Op 1 juli 2017 trad een nieuwe HR-directeur aan bij de werkgever. Zij had eerder geen betrokkenheid bij deze kwestie. Verzoekers geven aan dat vanaf dat moment de communicatie op gang kwam tussen verzoekers enerzijds en deze HR-directeur en de CEO van de (Nederlandse) werkgever anderzijds. Verzoekers typeren de verstandhouding vanaf dat moment tot het vertrek van deze HR-directeur in maart 2018 als "heel goed". Van september 2017 tot en met maart 2018 verliep het contact over vacante passende functies via de HR-directeur. In deze periode kwam ook een coachingstraject op gang en vonden er meerdere telefonische en persoonlijke (coachings)gesprekken plaats tussen verzoeker 1 en de CEO van de (Nederlandse) werkgever.

September 2017 tot en met juli 2018: Aanbod (passende) functies voor verzoekers

In de periode september 2017 tot en met juli 2018 kregen verzoekers meerdere functies voorgelegd. Verzoekers en de werkgever verschilden van mening over de mate waarin de aangeboden functies passend waren. Het leidde niet tot nieuwe functies voor verzoekers (zie bijlage B).

Maart 2018: Oplevering rapport CD

Tussen 29 september 2017 en 17 januari 2018 voerde extern bureau CD in opdracht van de werkgever een onderzoek uit naar de wijze waarop de werkgever de klachten 2, 3 en 4 (inclusief de melding) van verzoeker 1 had afgehandeld. Verzoekers hebben hieraan, na daartoe te zijn uitgenodigd, geen medewerking verleend. Verzoekers hadden geen vertrouwen in de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van het externe bureau. Tot deze conclusie kwamen zij op basis van een gesprek dat verzoeker 1 voorafgaand aan het onderzoek had gevoerd met de externe onderzoeker en het raadplegen van de website van het extern bureau CD. Verzoeker 1 verzocht om inzage in de opdrachtformulering aan bureau CD, maar geeft aan die niet ontvangen te hebben. Hij wilde namelijk zekerheid of het een onderzoek naar de misstanden betrof. Daarnaast wezen verzoekers erop dat zij het lopende onderzoek bij het Huis wilden afwachten. In maart 2018 leverde het externe bureau CD een rapport van zijn onderzoek op. De conclusie ten aanzien van de afhandeling van klachten 2 en 3 luidde onder meer dat de rapportage over de bevindingen daarover relatief beperkt was geweest. Het proces had transparanter gekund en de communicatie met verzoeker had helderder en completer kunnen zijn. Ten aanzien van de melding over de mogelijke bevoordeling van Leverancier A, stelde bureau CD vast dat de internal audit-afdeling de juridische afdeling van de buitenlandse dochteronderneming had geconsulteerd. Daaruit had de internal audit-afdeling begrepen dat de aanbesteding van de installatie onder een uitzondering op de Europese aanbestedingsregelgeving viel. In het rapport van de internal audit-afdeling is deze constatering niet vermeld (zie november tot december 2014). Deze uitzondering op Europese aanbestedingsregels maakte dat de bijeenkomst van 13 mei 2013 volgens de internal audit-afdeling niet in strijd met wet- en regelgeving was geweest.¹² Resumerend had bureau CD geen indicatie dat de werkgever deze klachten (en de melding) niet goed had onderzocht. Verzoekers ontvingen het rapport van bureau CD en constateerden na lezing dat het geen onderzoek naar de misstanden betrof, maar

¹² Andere documenten bevestigen dat het moederbedrijf ervan uitging dat de betreffende aanbesteding viel onder een uitzondering op Europese aanbestedingsregels. Tegelijk blijkt uit die documenten dat het niet zeker was dat de uitzondering gold en dat er verschillende inzichten over waren. Dit valt echter buiten de scope van dit onderzoek.

slechts gaat over de klachtafhandeling. Ze zien het onderzoek door bureau CD als niet valide en als een onderdeel van hun benadeling door de werkgever.

Maart 2018: Vertrek HR-directeur en nieuwe interim HR-directeur.

Toen de HR-directeur eind maart 2018 haar functie verliet, nam een interim HR-directeur in april 2018 haar taken over. Verzoekers zetten het contact over mogelijk passende functies en de herplaatsing bij de werkgever met hem voort.

Mei 2018: Eis van verzoekers om wedertewerkstelling

Op 10 mei 2018 eisten verzoekers uitdrukkelijk wedertewerkstelling in hun oorspronkelijke arbeidsplaatsen in de betreffende Europese stad. Eerder, in juli 2017, september 2017 en november 2017, gaven zij herhaaldelijk aan dat voor een juiste wedertewerkstelling interne communicatie noodzakelijk was.

Juni 2018: Opzeggen vertrouwen in interim HR-directeur

In april en mei 2018 verslechterde de relatie tussen verzoekers en de interim HR-directeur als gevolg van verschil van inzicht over het verdere traject en de door verzoekers als niet constructief ervaren houding van de interim HR-directeur. Bij brief van 11 juni 2018 lieten verzoekers de werkgever weten de communicatie met de interim HR-directeur volledig te beëindigen. Zij meenden dat de interim HR-directeur meerdere malen hun vertrouwen had geschonden. Verzoekers verweten de interim HR-directeur verwerpelijke gedrag, omdat hij volgens hen tijdens een gesprek met verzoeker 2 verzoeker 1 in opspraak wilde brengen. Ook verweten zij hem onvoldoende rekening te houden met de moeilijke situatie waarin zij verkeerden. De interim HR-directeur stelde bij brief van 26 juni 2018 aan verzoekers voor om in een persoonlijk gesprek het geschil te bespreken. Op 28 juni 2018 gaven verzoekers aan de dialoog met de werkgever te willen voortzetten, maar niet via de interim HR-directeur.

Juli 2018: Correspondentie over beëindiging gesprekken met interim HR-directeur

In een brief van 10 juli 2018 benadrukte de werkgever het belang van medewerking van verzoekers aan het vinden van een passende functie. De afwijzing van het contact met de interim HR-directeur achtte de werkgever niet constructief daarbij. De interim HR-directeur nodigde verzoekers, los van elkaar, uit voor een persoonlijk gesprek. Daarop reageerden verzoekers dat verdere communicatie met de interim HR-directeur voor hen was uitgesloten.

Augustus 2018: Oplevering rapport A&B

Wegens het uitblijven van voortgang in het onderzoek door het Huis vroeg de werkgever op 21 december 2017 aan twee externe onderzoekers (de heer A. en de heer B., hierna aangeduid als A&B) te onderzoeken of verzoekers op 29 maart 2016 (pre)boventallig zijn verklaard als gevolg van de door verzoeker 1 gedane incidentenmelding(en). Deze incidentmeldingen betreffen de klacht van verzoeker 1 op 6 augustus 2013 (klacht 2), alsmede de incidentmelding(en) (als benoemd in klacht 4) die heeft geleid tot het onderzoeksrapport van de internal audit-afdeling van 15 december 2014. Verzoekers uitten voorafgaand aan dit onderzoek hun bezwaren tegen het onderzoek. Op dat moment liep bij het Huis een bejegeningsonderzoek. De twee onderzoekers A&B zagen hierin geen beletsel om zelf onderzoek te doen. De afdeling Onderzoek had bij de start van dat onderzoek aan de werkgever aangegeven dat zij de wens van de werkgever om op korte termijn tot een oordeel te komen begreep, maar dat het aanvullende onderzoek zorgde voor een ongewenste samenloop van onderzoeken. De twee onderzoekers A&B troffen tijdens hun onderzoek geen documenten waaruit bleek dat verzoeker 2

zelf een incidentmelding heeft gedaan. Desalniettemin gingen zij ervan uit dat verzoeker 2 op enig moment aan de werkgever kenbaar had gemaakt verzoeker 1 te steunen in zijn incidentmeldingen. Verzoekers kozen ervoor niet bij te dragen aan het onderzoek van A&B. Zij verwezen daarbij naar de uitspraak van de afdeling Onderzoek over de ongewenste samenloop van onderzoeken en de daarover gegeven zienswijze van de afdeling Advies. Verzoekers hebben geen gesprekken met de twee onderzoekers A&B gevoerd of documenten aangeleverd. De twee onderzoekers A&B baseerden hun conclusies op de informatie die zij van de werkgever hebben ontvangen.

Voor de twee externe onderzoekers A&B gold de beslissing van het UWV als een gegeven, waarin zij niet zouden treden. Tevens had de werkgever aan de twee onderzoekers A&B verzekerd dat de beslissing van het UWV voor hem vast lag en dat hij dat respecteerde. In hun bevindingen haalden de onderzoekers A&B aan dat het UWV heeft geoordeeld dat de functie en werkzaamheden van verzoekers aan project Y niet zijn vervallen door de enkele beëindiging van project Y en grotendeels worden voortgezet in project Z. De twee onderzoekers kwamen in hun rapport tot de volgende conclusies:

- Niet is gebleken dat verzoekers op 29 maart 2016 (pre)boventallig zijn verklaard als gevolg van de door verzoeker 1 in 2013 en 2014 gedane incidentmeldingen. Evenmin is gebleken dat de door verzoekers gevoelde onheuse bejegening door het moederbedrijf en/of de werkgever hun oorzaak vindt in die meldingen;
- Het had de werkgever als 'goed werkgever' gepast enige tijd voordat project Y werd beëindigd met verzoekers, ieder voor zich, te bespreken welke mogelijkheden er voor hen zouden zijn indien dat geval zich zou voordoen en verzoekers in de gelegenheid te stellen door opleiding of training hun vaardigheden geschikt te maken voor andere passende functies;
- Het zou de werkgever als 'goed werkgever' gepast hebben in tempo iets meer af te wijken van het volgen van de voorschriften van het Sociaal Plan dan de beperkte extra tijd die zij daarbij in acht heeft genomen, en zo verzoekers meer tijd te gunnen zich de gewijzigde omstandigheden eigen te maken.

Verzoekers zagen het onderzoek van A&B als deel van de onheuse bejegening door de werkgever. Zij vermoedden dat de werkgever de uitkomst van dat onderzoek wilde gebruiken in een toekomstige rechtszaak en in de beoordeling van hun benadeling als klokkenluider.

September 2018: Vervolg invulling herplaatsingsverplichting

De werkgever berichtte verzoekers dat er een andere HR-medewerker als contactpersoon was aangewezen om passende functies met hen te bespreken. Hiermee wilde de werkgever de ontstane impasse doorbreken. Verzoeker 1 wees erop dat de opstelling van de interim HR-directeur de situatie voor hen op scherp had gezet. Tevens liet hij weten dat hij als woordvoerder voor verzoeker 2 optrad en dat correspondentie met verzoeker 2 via verzoeker 1 kon worden gevoerd.

December 2018: aanbod (passende) functie aan verzoeker 2

Op 17 december 2018 informeerde de HR-medewerker verzoeker 2 over een mogelijk passende functie, te weten functie P. Diezelfde dag antwoordde verzoeker 2 dat verzoekers een beroep deden op hun rechten en dat ze het herplaatsingsproces pas weer wilde ingaan als de werkgever de kwestie zou escaleren naar een hoger managementniveau. Dit zou een escalatie naar het management van het moederbedrijf inhouden. Verzoeker 2 gaf daarbij aan dat het hogere management (van het moederbedrijf) tot dan toe ieder gesprek had geweigerd.

3. Analyse

Het doel van dit onderzoek is uitspraak te doen over de wijze waarop het bedrijf waar verzoekers in dienst zijn zich tegenover verzoekers heeft gedragen nadat verzoekers een melding hadden gedaan over het mogelijk overtreden van aanbestedingsregels. Verzoekers zijn van mening dat zij als gevolg van deze melding benadeeld zijn door hun werkgever. Volgens verzoekers is er een verband tussen enerzijds de melding, en anderzijds hun boventalligverklaring en ontslagaanvraag bij het UWV door de werkgever. Om vast te stellen of verzoekers al dan niet benadeeld zijn door hun werkgever vanwege de melding, worden in dit hoofdstuk de geconstateerde feiten en omstandigheden geduid in het licht van de onderzoeksvraag:

- *Zijn verzoekers door het melden van een vermoeden van een misstand (het overtreden van aanbestedingsregels en het ongeoorloofd bevoordelen van Leverancier A als aanbieder) benadeeld door hun werkgever?*
- *Zo ja, waaruit heeft die benadeling bestaan?*

Toetsingskader

In een bejegeningsonderzoek onderzoekt de afdeling Onderzoek de wijze waarop de werkgever zich jegens de verzoeker heeft gedragen naar aanleiding van zijn/haar melding van een vermoeden van een misstand. Om te kunnen beoordelen of er al dan niet sprake is van benadeling als gevolg van de melding, dient het onderzoek de volgende vragen te beantwoorden:

1. Is er sprake van een op redelijke gronden gebaseerd vermoeden van een misstand met een maatschappelijk belang?
2. Hebben verzoekers hun vermoeden van een misstand intern gemeld?
3. Is er sprake van benadeling van verzoekers na de melding?
4. Is de ondervonden benadeling het gevolg van de melding van verzoekers?

Deze vragen komen achtereenvolgens aan bod in de paragrafen 3.1 tot en met 3.4. Elke paragraaf begint met een korte beschrijving van de afwegingscriteria zoals die naar voren komen in de Wet Huis voor klokkenluiders.

3.1 Vermoeden van een misstand

Deelvraag: *Is er sprake van een op redelijke gronden gebaseerd vermoeden van een misstand met een maatschappelijk belang?*

De Wet Huis voor klokkenluiders beschrijft een vermoeden van een misstand als het vermoeden van een werknemer, dat binnen de organisatie waarin hij werkt of heeft gewerkt sprake is van een misstand voor zover:

- *het vermoeden is gebaseerd op redelijke gronden* die voortvloeien uit kennis die de werknemer bij zijn werkgever heeft opgedaan of voortvloeien uit kennis die de werknemer heeft verkregen door zijn werkzaamheden bij een ander bedrijf of een andere organisatie, en;

- *het maatschappelijk belang in het geding is* bij 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.¹³

Beide voorwaarden zijn relevant voor de afdeling Onderzoek. Aan beide moet zijn voldaan, voordat de afdeling Onderzoek een onderzoek in zal stellen. De onderstaande analyse gaat in op de vraag of het vermoeden op redelijke gronden was gestoeld. Ook komt in de onderstaande analyse aan bod hoe het maatschappelijk belang in het geding kan zijn indien er sprake is van een misstand. De afdeling Onderzoek beschrijft dit, maar geeft uitdrukkelijk geen oordeel over het al dan niet bestaan van een misstand. Dit onderzoek is een bejegeningsonderzoek en in dat kader is er geen inhoudelijk onderzoek gedaan naar de vermoedelijke misstand: het overtreden van aanbestedingsregels en het ongeoorloofd bevoordelen van Leverancier A als aanbieder.

Vermoedelijke misstand

Het vermoeden van verzoeker 1 hield in dat werd gehandeld in strijd met geldende aanbestedingswet- en regelgeving. Als projectleider van project Y was verzoeker 1 direct betrokken bij de aanbesteding van de bouw van een installatie in een Europese stad. Via zijn leidinggevende vroeg het Europese groepsmanagement van het moederbedrijf hem om tijdens de lopende aanbestedingsprocedure een gesprek met Leverancier A te voeren. Het gesprek was bedoeld om - buiten de lopende aanbestedingsprocedure om - een alternatief concept voor de installatie te presenteren. Op 13 mei 2013 heeft verzoeker 1 samen met de engineering manager met Leverancier A gesproken. In dit gesprek stelde Leverancier A vragen die, volgens verzoeker gelet op zijn kennis en ervaring, niet passen binnen een lopende aanbestedingsprocedure. Zo stelde Leverancier A de vraag tegen welke prijs hij het door hem besproken alternatieve concept zou moeten aanbieden om de lopende aanbesteding te winnen. Ook maakte Leverancier A volgens verzoeker 1 duidelijk dat het de bedoeling van het Europese groepsmanagement van het moederbedrijf was dat Leverancier A de aanbesteding gegund zou krijgen.

Vermoeden gebaseerd op redelijke gronden

Ten aanzien van de vermoedelijke misstand heeft verzoeker 1 aangegeven dat hem in de uitoefening van zijn functie door zijn werkgever werd verzocht om een vertrouwelijke bijeenkomst te houden met één van de aanbieders in een aanbestedingsprocedure. Bij aanbestedingsprocedures gelden er regels onder meer over informatie-uitwisseling tussen het aanbestedende bedrijf en de aanbieders. Zo zullen alle aanbieders over dezelfde informatie dienen te beschikken; er moet sprake zijn van een 'level playing field', een gelijk speelveld. Bij dergelijke procedures kunnen de aanbieders vragen stellen en het aanbestedende bedrijf beantwoordt deze schriftelijk in zogeheten tender bulletins die aan alle aanbieders worden gestuurd. Daarmee krijgen alle aanbieders (geanonimiseerd) inzicht in alle vragen en de daarbij horende antwoorden van het aanbestedende bedrijf. Wanneer een van de aanbieders de gelegenheid krijgt om vertrouwelijk een alternatief concept toe te lichten, dan is dat mogelijk niet in lijn met aanbestedingsregels. Gelet op de kennis en ervaring van verzoeker 1 vanwege zijn achtergrond en zijn directe betrokkenheid bij de kwestie, mocht verzoeker 1 het vermoeden hebben dat bovenstaande regels van toepassing waren: aanbesteding was voorgeschreven en een level playing field diende te worden gewaarborgd. Aldus had hij een op redelijke gronden gebaseerd vermoeden dat sprake was van een misstand. Verzoeker 2 maakte onderdeel uit van het projectteam, waarvan verzoeker 1

¹³ Art. 1, onderdeel d, Wet Huis voor klokkenluiders

projectleider was en waarbinnen deze situatie zich voordeed, en droeg via verzoeker 1 kennis van deze kwestie.

Maatschappelijk belang bij de vermoedelijke misstand

Zo er sprake is van een misstand, hetgeen zoals gezegd door de afdeling Onderzoek niet is onderzocht, is eveneens van belang of het maatschappelijk belang daarbij wordt geraakt. De aanbesteding betrof een opdrachtsom van enkele honderden miljoenen euro's. Het (mogelijk) (faciliteren van) overtreden van (nationale) aanbestedingswet- en/of regelgeving kan worden beschouwd als een zodanig ernstige (vermoedelijke) misstand dat daardoor het maatschappelijk belang wordt geraakt. Het vermoeden van het overtreden van dergelijke wet- en regelgeving kan daarom in dit geval worden aangemerkt als het vermoeden van een misstand waarbij het maatschappelijk belang in het geding is.

Een Nederlandse werkgever dient te allen tijde zijn verantwoordelijkheid te nemen ten opzichte van zijn werknemer als deze een vermoeden van een misstand meldt. Dit geldt ook als de vermoedelijke misstand plaatsvindt in een andere organisatie en/of een plaats buiten Nederland waar de werknemer door de Nederlandse werkgever is tewerkgesteld.

Resumerend: Er was sprake van een redelijk vermoeden van een misstand met een maatschappelijk belang.

3.2 Melding

Deelvraag: Was er sprake van een interne melding?

Een melding is het door de werknemer melden van het vermoeden van een misstand aan een leidinggevende, een vertrouwenspersoon of een andere persoon binnen een interne procedure die daarvoor bedoeld is.

Eerdere klachten van verzoeker 1

Verzoeker 1 diende in de periode 2012 tot en met 2014 een aantal klachten in. De eerste drie klachten (klacht 1, 2 en 3) hadden betrekking op de gedragingen van de directeur van de businessunit. In de ogen van verzoeker 1 waren deze gedragingen onbehoorlijk en in strijd met de interne gedragscode van het moederbedrijf. De klachten hadden echter geen betrekking op de aanbesteding. De klachten gingen over het gedrag van een directeur die niet rechtstreeks bij de aanbesteding betrokken was. De afdeling Onderzoek ziet deze eerste drie klachten dan ook niet als meldingen van de vermoedelijke misstand van het overtreden van aanbestedingsregels en het bevoordelen van Leverancier A.

Melding van het vermoeden van de misstand

Eind april 2013 vroeg zijn direct leidinggevende aan verzoeker 1 om tijdens het lopende aanbestedingstraject een vertrouwelijk gesprek te hebben met Leverancier A. Verzoeker 1 en andere betrokkenen meenden dat een dergelijk gesprek met één van de aanbieders niet conform aanbestedingsregelgeving was. Verzoeker 1 communiceerde naar zijn direct leidinggevende dat het gesprek wat hem betreft niet kon plaatsvinden, omdat hij dan in strijd met wet- en regelgeving zou handelen. Het mondeling tegen zijn leidinggevende geuite bezwaar tegen de vraag om met één van de

aanbieders in gesprek te gaan, ziet de afdeling Onderzoek nog niet als een melding van de vermoedelijke misstand van het overtreden van aanbestedingswet- en regelgeving. Wel duidt de afdeling Onderzoek dit mondeling geuite bezwaar bij zijn leidinggevende als het afgeven van een signaal over een vermoedelijke misstand.

In augustus 2014 diende verzoeker 1 een vierde klacht in, ditmaal bij de interne ombudsman van de werkgever. Deze vierde klacht ging hoofdzakelijk over het niet naar behoren afhandelen van eerdere klachten 2 en 3. In een bijlage beschreef verzoeker 1 de aanbestedingsprocedure en het vertrouwelijke gesprek dat hij op aangeven van het Europese groepsmanagement van het moederbedrijf op 13 mei 2013 met Leverancier A had moeten voeren. Het indienen van de vierde klacht bij de ombudsman van de werkgever was conform de interne klokkenluidersregeling. De afdeling Onderzoek beschouwt deze vierde klacht als het intern melden van de vermoedelijke misstand van het overtreden van aanbestedingsregels en het bevoordelen van Leverancier A. Verzoeker 2 was tot de vierde klacht op de achtergrond gebleven, maar schaarde zich bij de vierde klacht, waaronder de melding, achter verzoeker 1.

Onderzoek naar de klachten en de melding

Het Europese groepsmanagement van het moederbedrijf gaf naar aanleiding van de vierde klacht de internal audit-afdeling opdracht een onderzoek uit te voeren naar onder meer de melding over de aanbestedingskwestie. Verzoeker 1 verleende medewerking aan dit onderzoek door gegevens te verstrekken en een gesprek te voeren. De conclusie van het onderzoek was dat het groepsmanagement van het moederbedrijf additionele opties voor het moederbedrijf had willen verkennen. De internal audit-afdeling deed geen uitspraak over of het binnen de geldende wet- en regelgeving toegestaan of passend was om tijdens een aanbestedingsprocedure een vertrouwelijk gesprek met één van de aanbieders te voeren. Met dit onderzoek was de zaak voor het Europese groepsmanagement van het moederbedrijf gesloten.

Resumerend: Er was sprake van een interne melding over de aanbestedingskwestie. De werkgever heeft deze melding beperkt onderzocht.

3.3 Benadeling

Deelvraag: *Is er sprake van benadeling van verzoekers?*

De benadeling van een verzoeker door de werkgever kan uiteenlopende vormen aannemen en beperkt zich niet noodzakelijkerwijs tot rechtspositionele maatregelen. De afdeling Onderzoek houdt hier rekening mee bij de beantwoording van de vraag of er sprake is van benadeling.

Deze paragraaf gaat in op de aanwezigheid van benadeling van verzoekers nadat deze hun melding hadden gedaan. Hier wordt dus nog geen uitspraak gedaan over het al dan niet aanwezig zijn van een causaal verband tussen melding en benadeling. Daar wordt in paragraaf 3.4 verder op ingegaan.

De afdeling Onderzoek ziet hier de volgende mogelijke vormen van benadeling door de werkgever:

- de afhandeling van de melding van de vermoedelijke misstand;
- het boventallig verklaren;

- de ontslagaanvraag;
- onvoldoende handelen in lijn met de UWV-beslissing;
- onvoldoende inspanning voor wedertewerkstelling;
- het tegen de wens van verzoekers instellen van een (eenzijdig) bejegeningsonderzoek.

De afhandeling van de melding van de vermoedelijke misstand

De melding van de vermoedelijke misstand kwam bij de vierde klacht aan de orde. De internal audit-afdeling deed eind 2014 onderzoek naar deze melding. Ten aanzien van de procedurele afhandeling van de melding kan het volgende worden opgemerkt. Verzoeker 1 werkte mee aan het onderzoek door het voeren van een gesprek met de internal audit-afdeling en het aanleveren van gegevens. Op 15 december 2014 bracht de internal audit-afdeling rapport uit aan het groepsmanagement van het moederbedrijf. Voorafgaand aan het uitbrengen van het rapport vond geen wederhoor met verzoeker plaats. Ook ontvingen verzoeker 1 en de ombudsman van de werkgever in eerste instantie geen terugkoppeling over het onderzoek. Verzoeker 1 werd drie maanden na oplevering van het rapport geïnformeerd, nadat hij de Raad van Commissarissen van het moederbedrijf gevraagd had om een terugkoppeling. Deze terugkoppeling betrof de eindconclusie van het onderzoek; de aanbestedingskwestie kwam daarin niet aan de orde. Het duurde anderhalf jaar voordat verzoeker 1 daarover in het auditrapport informatie ontving, na meerdere verzoeken daartoe en na tussenkomst van een advocaat. De afdeling Onderzoek stelt vast dat de werkgever ten aanzien van de procedurele afhandeling tekort is geschoten in het tijdig volledig informeren van verzoeker 1 over de uitkomsten van het onderzoek naar de melding.

Ten aanzien van de inhoudelijke afhandeling van de melding kan het volgende worden opgemerkt. Het auditrapport ging beperkt in op de vermoedelijke misstand. Zo deed de internal audit-afdeling geen uitspraak over of het binnen de regelgeving toegestaan of passend was om tijdens een aanbestedingsprocedure een vertrouwelijk gesprek met één van de aanbidders te voeren. Dit terwijl verzoeker 1 dit uitdrukkelijk aan de orde had gesteld. Immers, uit de melding blijkt dat het althans voor de twee gespreksdeelnemers - verzoeker 1 en de engineering manager - evident was dat een dergelijk gesprek niet toegestaan was. De internal audit-afdeling volstond in haar rapport met de conclusie dat het groepsmanagement van het moederbedrijf additionele opties voor het moederbedrijf had willen verkennen. De wens van Leverancier A om exclusieve gesprekken met het groepsmanagement van het moederbedrijf te voeren, was volgens het auditteam door het projectteam (van project Y) opgevat als druk om de uitkomst van de aanbesteding te beïnvloeden. De afdeling Onderzoek stelt vast dat de werkgever in zijn onderzoek onvoldoende aandacht heeft besteed aan de kern van de gemelde vermoede misstand, namelijk de beïnvloeding van de uitkomst van de aanbesteding.

De afdeling Onderzoek ziet een patroon in de afhandeling van de vier klachten, waaronder de melding, door de werkgever. De afhandeling van de klachten verliep traag, het uitgevoerde onderzoek was onvolledig en niet transparant en ten slotte schoot de terugkoppeling naar verzoeker 1, die de indiener was van de klachten, tekort. Meerdere bronnen bevestigen dit: de ombudsman van de werkgever concludeerde eerder al dat werkgever geen standpunt ('gegrond' of 'ongeground') innam over de klachten van verzoeker 1, dat de klachtenprocedure "*faded out*" en dat de procedure onredelijk lang duurde. Het door bureau CD uitgevoerde onderzoek naar de wijze waarop de werkgever de klachten 2,3 en 4 (inclusief de melding) had afgehandeld, wees uit dat de rapportage over de bevindingen over klacht 2 en 3 relatief beperkt was. Het proces had transparanter gekund en de communicatie met verzoeker 1 had helderder en completer kunnen zijn, aldus het bureau CD. Ook het door de externe onderzoekers

A&B uitgevoerde onderzoek ter beantwoording van de vraag of verzoekers op 29 maart 2016 (pre)boventallig zijn verklaard als gevolg van de door verzoeker 1 gedane incidentmelding(en) was kritisch op het punt van de klachtafhandeling. De externe onderzoekers A&B bevestigden dat de eerste reacties van de werkgever op de klachten (waaronder de melding) zo summier waren dat daarin voor hen niet zichtbaar was dat voldoende onderzoek naar de gegrondheid van de klachten (waaronder de melding) was gedaan. De onderzoekers A&B stelden dat het de werkgever in 2013 en 2014 niet had misstaan verzoekers beter en op andere wijze, bijvoorbeeld in een of meer gesprekken, te informeren over de wijze van onderzoek en toelichting van het onderzoeksresultaat.

Door het niet adequaat oppakken van klachten, waaronder de melding, zowel wat betreft de procedurele als de inhoudelijke uitvoering, heeft de werkgever naar verzoeker 1 toe onzorgvuldig gehandeld. Door de laat verstrekte uitkomst van het onderzoek bleef verzoeker 1 lang in onzekerheid. En doordat de werkgever de melding niet goed genoeg heeft onderzocht, blijft onduidelijk of er daadwerkelijk sprake was van een misstand (hetgeen evenmin door de afdeling Onderzoek is onderzocht) en is de kwestie voor verzoeker 1 tot op heden niet afgedaan. Nu verzoeker 2 bij de vierde klacht (waaronder de melding) betrokken is geraakt, geldt dit eveneens voor haar. De afdeling Onderzoek merkt deze gevolgen van dit handelen door de werkgever aan als benadeling.

Boventalligverklaring

Eind maart 2016 gaf de werkgever aan verzoekers aan dat hun functies kwamen te vervallen. Volgens de werkgever was dit het gevolg van het stopzetten van project Y. De werkgever verklaarde verzoekers boventallig. Verzoekers wilden hun functie blijven vervullen en maakten bezwaar tegen dit besluit. Een boventalligverklaring tegen de wens van betrokkene is een vorm van benadeling.

Ontslagaanvraag

Begin 2017 vroeg de werkgever aan het UWV toestemming om verzoekers, in verband met het wegvallen van hun werkzaamheden, te mogen ontslaan. Het in gang zetten van de procedures om de arbeidsovereenkomst met verzoekers te beëindigen (een gedwongen ontslag) is een benadelingshandeling.

Onvoldoende handelen in lijn met de UWV-beslissing

Op basis van de beslissing van het UWV mocht de werkgever verzoekers niet meer op de aangevoerde gronden ontslaan. Het UWV was namelijk van oordeel dat de arbeidsplaats van verzoekers niet was vervallen, dat het niet aannemelijk was dat de afspiegeling op de juiste wijze had plaatsgevonden en dat de werkgever onvoldoende aannemelijk had gemaakt dat er geen herplaatsingsmogelijkheden waren. De werkgever had deze beslissing van het UWV kunnen bestrijden door in beroep te gaan, maar koos daar niet voor. De werkgever bleef bij zijn standpunt dat verzoekers boventallig zijn geworden en toonde daarmee dat hij het niet eens was met de UWV-beslissing. Volgens verzoekers had de werkgever zich in zijn uitingen naar hen toe moeten neerleggen bij de UWV-beslissing. Dat gebeurde volgens hen echter niet, wat vervolgens zorgde voor frustratie bij verzoekers. Hoewel de afdeling Onderzoek vindt dat de werkgever daarmee weinig begrip en empathie toont richting verzoekers, heeft zij daarin geen feitelijke benadelingshandeling kunnen vaststellen. Immers, sinds de beslissing van het UWV zijn er geen ontslagmaatregelen jegens verzoekers genomen. Dat neemt niet weg dat op de werkgever een inspanningsverplichting rustte om verzoekers weer van werk te voorzien. Hierop zal hieronder nader worden ingegaan.

Onvoldoende inspanning voor wedertewerkstelling

Met de beslissing van het UWV en het feit dat de werkgever niet in beroep ging tegen deze beslissing, werd in april 2017 duidelijk dat verzoekers in dienst bleven bij de werkgever. Hiermee ontstond voor de werkgever de plicht om zich in te spannen om binnen het bedrijf passende functies te vinden voor verzoekers. De werkgever gaf tussen september 2017 en augustus 2018 meerdere interne vacatures door aan verzoekers. Met het aanbieden van interne vacatures heeft de werkgever - op zichzelf bezien - in deze periode voldaan aan zijn inspanningsverplichting om verzoekers weer te werk te stellen. Evenwel waren de door de werkgever aangeboden vacatures volgens verzoekers niet passend. Bij meerdere functies had de werkgever dat zelf van tevoren al aangegeven.¹⁴ De afdeling Onderzoek kan op basis van haar onderzoek niet beoordelen in hoeverre de aangeboden vacatures niet-passend zijn, maar voor zover de werkgever functies aanbiedt die volgens de werkgever zelf niet of onvoldoende passend zijn, schiet de inspanning voor wedertewerkstelling tekort.

Ondanks dat de werkgever bij meerdere functies zelf aangeeft dat een aantal aangeboden functies niet passend zijn, spreekt werkgever vervolgens van 'weigeren', 'afwijzen' of 'niet aanvaarden' van functies; een formulering die door onderzoekers A&B wordt overgenomen. Hiermee wordt volgens verzoekers de indruk gewekt dat zij niet willen meewerken aan hun herplaatsing, wat hen in een kwaad daglicht plaatst. Als de werkgever bewust niet-passende functies zou aanbieden om zo het beeld te creëren dat verzoekers niet meewerken aan wedertewerkstelling, dan is dat te zien als een benadelingshandeling. De afdeling Onderzoek heeft echter geen concrete aanwijzingen dat de werkgever hier doelbewust het beeld creëert dat verzoekers niet meewerken aan wedertewerkstelling en dat er sprake is van benadeling

Door acties en reacties van zowel de werkgever als verzoekers in de periode tussen april 2017 en eind 2018 is de relatie tussen de werkgever en verzoekers niet verbeterd. Verzoekers zijn ten tijde van het onderzoek van de afdeling Onderzoek nog niet aan het werk. Met het verstrijken van de tijd wordt de kans op succesvolle wedertewerkstelling steeds kleiner.

Het tegen de wens van verzoekers in instellen van een (eenzijdig) bejegeningsonderzoek

Verzoekers beschouwen het A&B-onderzoek als deel van de benadeling. De werkgever had aan de onderzoekers A&B gevraagd om te onderzoeken of verzoekers op 29 maart 2016 (pre)boventallig zijn verklaard als gevolg van de door verzoeker 1 gedane incidentmeldingen. Daarbij hebben verzoekers gewezen op het feit dat de werkgever dit onderzoek heeft gestart toen bij de afdeling Onderzoek al een onderzoek liep naar hun benadeling. Verzoekers stelden vraagtekens bij de onafhankelijkheid van de onderzoekers A&B, nu deze eenzijdig door de werkgever zijn aangewezen. Zij twijfelden bovendien aan de intenties van de werkgever en vreesden dat de uitkomst tegen hen zou worden gebruikt in een rechtszaak. Verzoekers hadden er geen vertrouwen in en besloten om geen medewerking te verlenen aan het A&B-onderzoek. Hoewel het een werkgever vrij staat om een onderzoek te laten uitvoeren en zijn handelen ten aanzien van zijn werknemers door derden te laten checken, is het juist bij een bejegeningsonderzoek van belang dat degenen die onderwerp zijn van onderzoek, daarbij worden betrokken. Doordat verzoekers geen medewerking verleenden aan het onderzoek, heeft dat onderzoek plaatsgevonden zonder hoor en wederhoor.

Uit de haar ter beschikking staande stukken leidt de afdeling Onderzoek af dat het A&B-onderzoek eenzijdig en arbeidsrechtelijk is ingestoken. Een breder perspectief, waarin meer oog is voor behoeften

¹⁴ Onder meer bij functies D en I (zie bijlage B).

van verzoekers, ontbreekt. Er zijn meerdere voorbeelden van de eenzijdige en arbeidsrechtelijke benadering: de onderzoekers A&B benoemen bijvoorbeeld de UWV-beslissing waarin wordt gemeld dat de werkgever ten onrechte heeft aangegeven dat er geen passende arbeid was, maar zij verbinden daaraan niet de conclusie dat er daardoor sprake is van benadeling van verzoekers. In plaats daarvan spreken ze van 'procedurele gevolgen' voor verzoekers. Dit getuigt niet van begrip voor de impact van een dreigend ontslag op verzoekers. De onderzoekers A&B geven daarnaast aan dat voor de werkgever de UWV-beslissing vastligt en dat deze dat respecteert, maar laten buiten beschouwing dat uit de communicatie van de werkgever richting verzoekers meermaals blijkt dat deze het niet eens is met de UWV-beslissing.

Een eenzijdig bejegeningsonderzoek kan worden gezien als benadeling van degene op wie het onderzoek betrekking heeft. In dit geval onderschreven verzoekers het belang van dit door de werkgever ingestelde bejegeningsonderzoek niet. Bij hen ontbrak het vertrouwen dat het onderzoek objectief uitgevoerd zou worden en ze hadden niet de verwachting dat het positief zou uitpakken. Bovendien liep op het moment van het instellen van dit onderzoek al een bejegeningsonderzoek bij de afdeling Onderzoek. Gelet op dit geheel acht de afdeling Onderzoek dat hier sprake is van een benadelingshandeling door de werkgever. De verstandhouding tussen de werkgever en verzoekers is verslechterd door het tegen de wens van verzoekers uitgevoerde onderzoek.

Resumerend: Aangezien sinds de beslissing van het UWV geen ontslagmaatregelen ten aanzien van verzoekers zijn genomen, heeft de werkgever deze UWV-beslissing feitelijk gerespecteerd. Gelet op deze UWV-beslissing had de werkgever wel meer begrip en empathie kunnen tonen voor verzoekers. In de huidige inspanningen van de werkgever om wedertewerkstelling te realiseren is er alleen sprake van aantoonbare benadeling voor zover de werkgever niet-passende functies aanbiedt om doelbewust de indruk te wekken dat verzoekers niet meewerken aan wedertewerkstelling. De afdeling Onderzoek heeft hiervoor geen concrete aanwijzingen. De verhoudingen zijn zodanig verslechterd dat de acties en reacties van beide kanten verhard zijn, hetgeen leidt tot een troebel beeld.

Een algemeen punt is dat zowel de werkgever als verzoekers te maken hebben met oplopende juridische kosten als gevolg van deze zaak. Verzoekers dragen deze kosten als privépersoon en hebben gezegd deze kosten als een last te ervaren.

De afdeling Onderzoek ziet benadeling door de werkgever in de afhandeling van de melding van de vermoedelijke misstand, het boventallig verklaren, de ontslagaanvraag en in het eenzijdige bejegeningsonderzoek dat werkgever tegen de wens van verzoekers liet uitvoeren.

3.4 Causaal verband

Deelvraag: *Is de ondervonden benadeling het gevolg van de melding van verzoekers?*

De vraag die hier wordt beantwoord is of er sprake is van een causaal verband tussen de melding en de benadeling. Ofwel, is de benadeling van verzoeker het gevolg van zijn of haar melding van een vermoeden van een misstand met een maatschappelijk belang.

In de vorige paragraaf constateerde de afdeling Onderzoek dat er sprake is van benadeling van verzoekers en dat deze bestond uit:

- de afhandeling van de melding van de vermoedelijke misstand;
- het boventallig verklaren en de ontslagaanvraag;
- het tegen de wens van verzoekers instellen van een eenzijdig bejegeningsonderzoek.

In deze paragraaf wordt vastgesteld in hoeverre deze benadeling het gevolg was van het melden van een vermoeden van een misstand.

De afhandeling van de melding van de vermoedelijke misstand

In de vorige paragraaf is vastgesteld dat verzoekers zijn benadeeld door de wijze van afhandeling van de melding als gedaan op 18 augustus 2014. Het onderzoek door de werkgever naar deze melding was traag, gebrekkig, niet transparant en de terugkoppeling schoot tekort. Omdat deze handelingen van de werkgever zijn gerelateerd aan de melding van 18 augustus 2014, is er sprake van causaliteit.

Het boventallig verklaren en de ontslagaanvraag

Na het mislukken van mediation begin 2016 schakelden verzoekers een advocaat in. Deze stuurde eind februari 2016 namens hen een brief aan de werkgever waarin hij aangaf dat het maatschappelijk belang in het geding was, temeer omdat de werkgever zelf niets ondernam tegen de (vermoedelijke) misstanden. De brief ging onder meer in op de aanbestedingskwestie en vermeldde dat het moederbedrijf steeds weer bleef aansturen op Leverancier A. Hun advocaat gaf in de brief aan dat niet van verzoekers kon worden verwacht dat zij aan (contractuele) geheimhouding gebonden waren; ze waren gerechtigd om naar buiten te treden. De werkgever kon dit redelijkerwijs opvatten als een aankondiging dat verzoekers de media zouden benaderen om hun verhaal te doen. Kort daarna, eind maart 2016, verklaarde de werkgever verzoekers boventallig. Volgens meerdere getuigen was het echter niet aannemelijk dat er op dat moment binnen het moederbedrijf geen werk meer was voor verzoekers. Er waren meerdere andere investeringsprojecten waarin beide verzoekers hun functies zouden kunnen uitoefenen. Het UWV verwierp dan ook de stelling van de werkgever dat verzoekers boventallig waren. Een andere belangrijke constatering is dat verzoekers, zoals ook blijkt uit hun personeelsdossier, tot dan toe hun werk naar behoren deden en ook goede beoordelingen van hun werkgever kregen. Dat maakt dat er geen andere aannemelijke reden is voor de boventalligverklaring en de ontslagaanvraag, dan dat verzoekers zich aanhoudend kritisch toonden over de mate waarin de werkgever zich aan de interne gedragscode en aan wet- en regelgeving hield. Een concreet voorbeeld daarvan was de aanbestedingskwestie. De afdeling Onderzoek constateert daarmee dat er een causaal verband is tussen de melding over de aanbestedingskwestie, en de boventalligverklaring en de ontslagaanvraag door de werkgever.

Het tegen de wens van verzoekers instellen van een eenzijdig bejegeningsonderzoek

Eerder heeft de afdeling Onderzoek al geconstateerd dat het door de onderzoekers A&B uitgevoerde onderzoek als benadelingshandeling moet worden opgevat. Aangezien de melding ten grondslag ligt aan dit bejegeningsonderzoek, is er sprake van een causaal verband.

Resumerend: De afdeling Onderzoek heeft op basis van haar onderzoek geconstateerd dat het onderzoek van de werkgever traag, gebrekkig en niet transparant was, alsook dat de terugkoppeling tekort schoot. De werkgever heeft verzoekers benadeeld met de afhandeling van hun melding. Ten aanzien van de boventalligverklaring en de ontslagaanvraag door de werkgever ziet de afdeling

Onderzoek een causaal verband met de aanhoudende kritische houding van verzoekers, die onder meer tot uiting kwam in de melding van de vermoedelijke misstand. Hierbij zijn onder meer de UWV-beslissing, die de boventalligheid van verzoekers verwerpt, en ondersteunende getuigenverklaringen van belang. Immers, volgens meerdere getuigen was het niet aannemelijk dat er op dat moment geen werk meer was voor verzoekers. Volgens hen waren er andere investeringsprojecten waarin beide verzoekers hun functie zouden kunnen uitoefenen. Ook constateert de afdeling Onderzoek een causaal verband tussen het door de werkgever geïnitieerde bejegeningsonderzoek en de melding, aangezien de melding van verzoekers aan dat bejegeningsonderzoek ten grondslag lag.

4. Conclusie

Op 29 augustus 2016 meldden verzoekers zich bij de afdeling Onderzoek van het Huis voor Klokkenluiders met het verzoek een onderzoek in te stellen naar de wijze waarop hun werkgever hen bejegend heeft nadat zij intern hadden geklaagd over diverse praktijken die zij ontoelaatbaar achtten, waaronder de vermoedelijke misstand van het overtreden van aanbestedingswet- en regelgeving.

Naar aanleiding van dit verzoek is de afdeling Onderzoek een bejegeningsonderzoek gestart. Dit houdt in dat geen onderzoek is gedaan naar de vermoedelijke misstand zelf, maar dat enkel is onderzocht op welke wijze verzoekers zijn bejegend door hun werkgever nadat zij een melding hadden gedaan.

Daarbij luiden de onderzoeksvragen als volgt:

- *Zijn verzoekers door het melden van een vermoeden van een misstand (het overtreden van aanbestedingsregels en het ongeoorloofd bevoordelen van Leverancier A als aanbieder) benadeeld door hun werkgever?*
- *Zo ja, waaruit heeft die benadeling bestaan?*

1. Verzoekers hadden een redelijk vermoeden van een misstand met een maatschappelijk belang

De afdeling Onderzoek concludeert dat de melding van het vermoeden van een misstand met maatschappelijk belang op redelijke gronden was gebaseerd.

Het vermoeden van verzoekers hield in dat werd gehandeld in strijd met geldende aanbestedingswet- en regelgeving. Verzoeker 1 heeft aangegeven dat hem in de uitoefening van zijn functie als projectleider door zijn werkgever werd verzocht om een vertrouwelijke bijeenkomst te houden met één van de aanbieders in een aanbestedingsprocedure. Bij aanbestedingsprocedures gelden er regels, onder meer over informatie-uitwisseling tussen het aanbestedende bedrijf en de aanbieders. Wanneer een van de aanbieders de gelegenheid krijgt om vertrouwelijk een alternatief concept toe te lichten, dan is dat mogelijk niet in lijn met aanbestedingsregels. Gelet op de kennis en ervaring van de verzoeker vanwege zijn achtergrond en zijn directe betrokkenheid bij de kwestie, mocht verzoeker 1 het vermoeden hebben dat de aanbestedingsregels van toepassing waren: aanbesteding was voorgeschreven en een level playing field diende te worden gewaarborgd. Aldus had verzoeker 1 een op redelijke gronden gebaseerd vermoeden. Verzoeker 2 maakte onderdeel uit van het projectteam, waarvan verzoeker 1 projectleider was en waarbinnen deze situatie zich voordeed, en droeg via verzoeker 1 kennis van deze kwestie.

Het (mogelijk) (faciliteren van) overtreden van (nationale) aanbestedingswet- en/of regelgeving kan worden beschouwd als een zodanig ernstige (vermoedelijke) misstand dat daardoor het maatschappelijk belang wordt geraakt.

2. Verzoekers hebben hun vermoeden op correcte wijze intern gemeld

Verzoeker 1 heeft zijn zienswijze over het voeren van een vertrouwelijk gesprek met een specifieke leverancier, dat in zijn ogen niet in lijn was met aanbestedingsregels, in eerste instantie kenbaar gemaakt bij zijn leidinggevenden en later bij de ombudsman van zijn werkgever. Verzoeker 2 schaarde zich hierachter. Het op deze wijze melden van een vermoedelijke misstand was conform de interne klokkenluidersregeling van de werkgever. De vermoedelijke misstand waarvan zij melding maakten,

betrof het overtreden van aanbestedingsregels en het bevoordelen van Leverancier A. Het nadien door de internal audit-afdeling uitgevoerde onderzoek naar deze melding was beperkt. Zo deed de internal audit-afdeling geen uitspraak over of het binnen de geldende wet- en regelgeving toegestaan of passend was om tijdens een aanbestedingsprocedure een vertrouwelijk gesprek met één van de aanbieders te voeren. De afdeling Onderzoek concludeert dat verzoekers conform de interne klokkenluidersregeling van hun werkgever handelden en daarmee hun vermoeden op correcte wijze intern hebben gemeld.

3. Er is sprake van benadeling van verzoekers

Ten aanzien van de door verzoekers gestelde benadeling heeft de afdeling Onderzoek een aantal benadelingshandelingen door de werkgever vastgesteld. Deze benadelingshandelingen hebben betrekking op de afhandeling van de melding van de vermoedelijke misstand, het boventallig verklaren van verzoekers en de ontslagaanvraag door de werkgever en het tegen de wens van verzoekers instellen van een eenzijdig bejegeningsonderzoek. Voor het overige heeft de afdeling Onderzoek geen benadelingshandelingen kunnen vaststellen. De werkgever heeft na de beslissing van het UWV geen ontslagmaatregelen ten aanzien van verzoekers genomen en de werkgever heeft niet in strijd met de UWV-beslissing gehandeld. Dit neemt niet weg dat gelet op deze UWV-beslissing de werkgever meer begrip en empathie had kunnen tonen voor verzoekers. Het is duidelijk dat het traject zeer belastend is geweest voor verzoekers. De afdeling Onderzoek heeft echter niet kunnen vaststellen dat sprake is van benadeling door de werkgever bij het weder tewerkstellen van verzoekers. Ten aanzien van de (huidige) inspanningen van de werkgever om wedertewerkstelling te realiseren, is er alleen sprake van aantoonbare benadeling voor zover de werkgever niet-passende functies aanbiedt om doelbewust de indruk te wekken dat verzoekers niet meewerken aan wedertewerkstelling. Een dergelijke handelwijze heeft de afdeling Onderzoek niet kunnen vaststellen. De verhoudingen zijn zodanig verslechterd dat de acties en reacties van beide kanten verhard zijn, hetgeen leidt tot een troebel beeld.

4. De benadeling van verzoekers is het gevolg van hun melding

De afdeling Onderzoek constateert dat de verzoekers benadeeld zijn als gevolg van hun melding. Het onderzoek naar de melding verliep traag, was gebrekkig en niet transparant, en de terugkoppeling schoot tekort. Ook stelt de afdeling Onderzoek een causaal verband vast tussen de melding van verzoekers en het door de werkgever geïnitieerde bejegeningsonderzoek. Ten slotte is er een causaal verband tussen hun melding en de boventalligverklaring en de ontslagaanvraag van de verzoekers.

Bijlage A. Ingediende klachten 1 t/m 3

Klacht 1 (eind 2012)

Eind 2012 diende verzoeker 1 een - mondelinge - klacht in bij zijn direct leidinggevende en zijn betrokken hogere leidinggevende (de directeur van de projectenorganisatie) over het gedrag en het handelen van de directeur van de businessunit. De direct leidinggevende van verzoeker 1 en de betrokken hogere leidinggevende gaven aan dat ze op de hoogte waren van de situatie. Op 11 december 2012 spraken deze leidinggevendenden het projectteam toe om ze te laten weten dat hun directe management op de hoogte was van de situatie en dat ze op steun van hun management konden rekenen. Het is niet duidelijk welke acties genoemde leidinggevendenden naar aanleiding van de klacht hebben genomen. Verzoeker 1 verkeerde in de veronderstelling dat zijn betrokken hogere leidinggevende (de directeur van de projectenorganisatie) zijn klacht (klacht 1) had doorgemeld aan de Raad van Bestuur van het moederbedrijf. Vanuit de werkgever wordt deze doormelding aan de Raad van Bestuur van het moederbedrijf niet bevestigd.

Klacht 2 (augustus 2013)

Op 6 augustus 2013 diende verzoeker 1 per e-mail een formele klacht in bij de afdeling Human Resources van de werkgever. *De afdeling Onderzoek duidt deze klacht in dit onderzoek aan als klacht 2.* De klacht beschreef de tegenwerking door de directeur van de businessunit die verzoeker 1 ondervond. Het ging om:

1. weerstand tegen de functionele structuur;
2. belangenverstremgeling.

Dit was (en is) volgens de werkgever de eerste formele klacht. Het betrof gedragingen van de directeur van de businessunit die in strijd waren met de gedragscode. Het ging niet over de aanbestedingskwestie rond Leverancier A.

In oktober 2013 informeerde de CEO van de werkgever, toen ook lid van het Europese groepsmanagement van het moederbedrijf, verzoeker 1 over de afhandeling van klacht 2. De leidinggevende van de directeur van de businessunit had, samen met de verantwoordelijke HR-manager, de directeur van de businessunit op de hoogte gebracht van de klacht en had met hem erover van gedachten gewisseld. Met het oog op de binnen het moederbedrijf lopende reorganisatie hadden ze besloten geen specifieke actie richting de directeur van de businessunit te nemen. De CEO van de werkgever riep verzoeker 1 op om hem op de hoogte te houden in geval de situatie voor hem of zijn projectteam hetzelfde bleef of slechter werd.

Op 30 januari 2014 vond op verzoek van verzoeker 1 een gesprek plaats tussen hem, het hoofd van de internal audit-afdeling en een medewerker van de afdeling Human Resources van de werkgever. Verzoeker 1 vond dat zijn werkgever onvoldoende actie had genomen naar aanleiding van klacht 2. Het gesprek richtte zich op het gedrag van de directeur van de businessunit jegens diverse mensen van de projectenorganisatie, waaronder het projectteam project Y en verzoeker 1. Zowel de klacht van verzoeker 1 kwam in het gesprek aan de orde alsook de klachten van twee van zijn projectteamleden. De aanbestedingskwestie rond Leverancier A werd in dit gesprek besproken.

Klacht 3 (januari 2014)

Op 31 januari 2014 diende verzoeker 1, daarin ondersteund door de twee projectteamleden, een nieuwe klacht in bij de internal audit-afdeling van de werkgever. Verzoeker 1 hield het moederbedrijf

verantwoordelijk voor de gevolgen van het gedrag van de directeur van de businessunit. Ook verzocht hij het moederbedrijf om zich aan de gedragscode te houden, opvolging te geven aan zijn klachten en binnen twee weken schriftelijk op het genoemde te reageren. De aanbestedingskwestie rond Leverancier A kwam in klacht 3 niet aan de orde.

In aansluiting op klacht 3 had verzoeker 1 op 20 februari en op 3 april 2014 gesprekken met de COO van de werkgever en tevens leidinggevende van de directeur van de businessunit. Er werd aangegeven dat er geen grond was voor ontslag van de directeur van de businessunit. De COO gaf wel aan de betreffende directeur in de gaten te blijven houden. Op het aanbod van een mediationtraject tussen verzoeker 1 en de directeur van de businessunit ging verzoeker 1 niet in.

Bijlage B. Aan verzoekers aangeboden functies (oktober 2016/juli 2018)

Functies voor verzoeker 1:

In de periode oktober 2016 tot en met juli 2018 kwamen de volgende functies aan bod als mogelijk passende functies voor verzoeker 1.

Functie A

Op 11 oktober 2016 wees verzoeker 1 de werkgever erop dat hij functie A voor zichzelf passend achtte. De werkgever deelde die zienswijze niet en gaf aan dat de functie op basis van de functievereisten, zijn opleiding, ervaring en capaciteiten niet passend was. Wel kon verzoeker 1 volgens de werkgever op de functie, evenals op andere vacante functies, solliciteren.

Functie B

Begin september 2017 maakte de werkgever melding van een grootschalig project in Nederland. De werkgever gaf volgens verzoeker 1 in een telefoongesprek aan dat dit voor hem passend was.

Nadien meldde de werkgever aan verzoeker 1 dat deze functie nooit vacant is geweest omdat de collega die verantwoordelijk was voor de ontwikkelfase ook verantwoordelijk was geworden voor de uitvoeringsfase. Bovendien was de betreffende collega die de functie vervulde door de beperkte complexiteit van het project lager ingeschaald dan de inschaling van verzoeker 1. Ook kwamen volgens de werkgever binnen dit project geen andere vacatures in aanmerking. Verzoeker 1 meende op basis van eigen onderzoek dat relevante functies aan andere personen werden gegund, zonder dat hij daarin werd gekend.

Functie C

Op 17 november 2017 bood de werkgever verzoeker 1 deze functie als passende functie aan. In zijn reactie op 21 november 2017 oordeelde verzoeker 1 dat deze functie wezenlijk anders was dan zijn huidige functie en dat dit zou neerkomen op demotie.

Functie D

Op 5 december 2017 stelde de werkgever verzoeker 1 het regelen van een oriënterend gesprek voor als hij voor de functie interesse had. De functie werd evenwel niet als passend voor hem gekwalificeerd. Verzoeker 1 beaamde de zienswijze van de werkgever over de (niet) passendheid van deze functie en gaf aan de kans op succes voor deze functie laag in te schatten.

Functie E

Op 5 december 2017 stelde de werkgever verzoeker 1 het regelen van een oriënterend gesprek voor als hij voor deze functie interesse had. De functie werd evenwel niet als passend voor hem gekwalificeerd. Dit in verband met de gevraagde achtergrond in het betreffende domein, ervaring in product development of 'agile'. Verzoeker 1 liet weten deze functie nader te willen bespreken. Op 18 december 2018 hoorde hij dat zijn sollicitatie naar de functie was afgewezen vanwege gebrek aan ervaring in IT en 'agile'.

Functie F

Op 5 april 2018 bood de werkgever verzoeker 1 deze functie als passende functie aan en bevestigde dit aanbod op 9 april 2018. In het gesprek van 5 april 2018 gaf verzoeker 1 aan dit aanbod in overweging te nemen. Op 11 april 2018 liet verzoeker 1 weten het aanbod niet geschikt te vinden. Hij liet daarbij

weten dat het project afweek van de industriële projecten die tot zijn taakstelling behoorden. Dit naast de 'capital value' van het project en het gegeven dat er geen 'dedicated project team' was. Verzoeker 1 zag zich hierin niet goed presteren.

Functie G

Op 14 mei 2018 maakte de werkgever verzoeker 1 attent op deze functie en vroeg of hij hierover in gesprek wilde gaan. Verzoeker 1 liet daarop weten dat het niet om een lijnfunctie ging en al helemaal niet om een leidinggevende positie. Ondanks de functietitel zou dit een zware demotie voor hem betekenen. Bij brief van 25 oktober 2018 wees verzoeker 1 erop dat deze functie niet in de organigrammen is terug te vinden. Hij concludeerde dat het hier niet om een serieuze functie ging maar om een schijnvertoning.

Functie H

Op 22 juni 2018 bracht de werkgever deze functie onder de aandacht bij beide verzoekers. Hierbij werd opgemerkt dat, gelet op de functieschaal, deze functie voor verzoeker 1 niet geschikt was.

Functie I

Op 17 juli 2018 bracht de werkgever twee vacatures onder de aandacht van beide verzoekers, waaronder deze functie. Over deze functie werd opgemerkt: "seems not immediately suitable for one of you". Verzoeker 1 achtte de functie niet passend en meende dat de functie werd aangeboden om later aan te geven dat hij die functie heeft geweigerd.

Functies voor verzoeker 2:

In de periode september 2017 tot en met juli 2018 kwamen de volgende functies aan bod als mogelijk passende functies voor verzoeker 2.

Functie J

Op 21 september 2017 gaf de werkgever aan dat de 'hiring manager' graag het gesprek over de functie met verzoeker 2 wilde aangaan. Deze functie was meer commercieel dan functie K (zie hierna) en zou mogelijk voor verzoeker 2 interessant zijn. De werkgever was van mening dat dit een passende functie was voor verzoeker 2. Ten aanzien van deze functie voerde verzoeker 2 een aantal sollicitatiegesprekken. Na die sollicitatiegesprekken besloot verzoeker 2 het functieaanbod niet te accepteren. Verzoeker 2 gaf daarbij onder meer aan dat een belangrijk deel van de functie, gelet op haar achtergrond en de door haar gewenste carrière-richting, niet passend was. Voorts bestond bij haar onvoldoende vertrouwen dat haar voldoende bescherming kon worden geboden.

Functie K

Op 21 september 2017 gaf de werkgever aan dat de 'hiring manager' graag het gesprek over de functie met verzoeker 2 wilde aangaan. Verzoeker 2 gaf daarop aan dat haar kennis en ervaring niet aansloot bij deze functie en dat haar interesse uitging naar functie J.

Functie L

Op 21 september 2017 gaf de werkgever aan dat de 'hiring manager' van oordeel was dat de functie bij de capaciteiten en ervaring van verzoeker 2 aansloot. Zij stelden voor hierover met elkaar in gesprek te gaan. Verzoeker 2 achtte de functie niet passend, omdat zij was opgeleid in 'capital projects', terwijl functie L 'organizational' was en zij nu geen carrièreswitch wilde maken.

Functie M

Op 12 januari 2018 gaf de werkgever aan dat deze functie aansloot bij de ervaring, vaardigheden en het salarisoniveau van verzoeker 2. De 'hiring manager' wilde graag met haar het gesprek aangaan. De werkgever was van mening dat dit een passende functie was voor verzoeker 2. Verzoeker 2 verwees naar haar eerdere reactie op een functie als planner, dat zij niet over de vaardigheden van een planner beschikte, en dat zij de functie geen goede 'match' achtte.

Functie N

Op 15 januari 2018 wees verzoeker 2 de werkgever erop dat de functies binnen de betreffende projecten voor beide verzoekers geschikt waren en dat deze functies hen aangeboden hadden moeten worden. De werkgever liet echter weten de zienswijze dat hier sprake was van een passende functie niet te delen.

Functie H (zie ook hierboven bij de functies voor verzoeker 1)

Op 22 juni 2018 bracht de werkgever deze functie onder de aandacht bij beide verzoekers. De werkgever maakte hierbij de inschatting dat de functie mogelijk geschikt was voor verzoeker 2. Bij brief van 28 juni 2018 liet verzoeker 1 aan de werkgever weten de communicatie met de interim HR-directeur te beëindigen (na een eerder bericht met dezelfde strekking van 11 juni 2018, zie 2.3. Boventaligheid, ontslagaanvraag en herplaatsingsproces, kopje 'Juni 2018: opzeggen vertrouwen in interim HR-directeur'). Hierbij werd verwezen naar het niet respecteren van de toezegging van de werkgever om verzoekers gezamenlijk te herplaatsen.

Functie O

Op 17 juli 2018 maakte de werkgever verzoeker 2 attent op deze functie die mogelijk voor haar geschikt zou zijn. Verzoeker 2 achtte deze functie totaal niet passend.

Bijlage C. Samenvatting reactie op commentaren verzoekers en werkgever

Conform artikel 17 van de Wet Huis voor klokkenluiders hebben de verzoeker en de werkgever desgevraagd schriftelijk commentaar geleverd op het concept van dit rapport. Dit commentaar leidde er deels toe dat de afdeling Onderzoek het rapport heeft aangepast.

Het overige commentaar gaf geen aanleiding tot aanpassing. Dit betrof zakelijk weergegeven de volgende redenen.

Een deel van het commentaar was onvoldoende relevant in het licht van de onderzoeksvragen, of betrof kritiek op de (standaard-)werkwijze van de afdeling Onderzoek.

In dit verband merkt de afdeling Onderzoek het volgende op.

De beoordeling om een verzoek om onderzoek in behandeling te nemen (ontvankelijk te verklaren) vindt plaats op basis van de door een verzoeker aangeleverde informatie, conform de Wet Huis voor klokkenluiders. In het rapport is aangegeven hoe de afdeling Onderzoek tot dit ontvankelijkheidsoordeel is gekomen. Het onderzoek heeft geen informatie naar voren gebracht die een heroverweging van de ontvankelijkheid rechtvaardigde. Daarnaast maken hoor en wederhoor integraal onderdeel uit van de werkwijze van de afdeling Onderzoek. Dit vindt plaats bij het voorleggen van het feitenrelaas en het conceptrapport.

Het rapport is vervolgens een weergave van de feiten en omstandigheden zoals de afdeling Onderzoek deze heeft kunnen afleiden uit de verzamelde informatie, op basis van haar keuzes uit het onderzoeksmateriaal. Een deel van de verzamelde informatie bestaat ook uit gesprekken met getuigen die onder ede zijn gehoord. Hier heeft het onderzoek zich uitsluitend gericht op de bejegening van verzoekers door de werkgever. Om die reden zijn bijvoorbeeld teamleden van verzoekers geen onderwerp van onderzoek geweest. Ten aanzien van de door verzoekers ervaren benadeling heeft de afdeling Onderzoek zich beperkt tot dat deel dat voldoende, bijvoorbeeld op grond van meerdere bronnen, aangetoond kan worden.

Voorts betrof het commentaar op keuzes die de afdeling Onderzoek in haar onderzoek en rapport heeft gemaakt. Zo is gewezen op het feit dat de afdeling Onderzoek in haar rapport aan bepaalde kwesties te weinig (zoals het aanbieden van functies), dan wel te veel aandacht besteedt (zoals de vier ingediende klachten). Hiervoor wijst de afdeling Onderzoek op het volgende.

Het is duidelijk dat het proces van aanbod en overweging van functies niet tot resultaat heeft geleid. Zowel de werkgever als verzoekers tonen zich kritisch over elkaars houding en inspanningen. In de correspondentie tussen verzoekers en de werkgever zijn over en weer mededelingen gedaan en gezichtspunten gedeeld. De afdeling Onderzoek treedt daar verder niet in en constateert dat er een troebel beeld is. De afdeling Onderzoek tracht in haar rapport zo zakelijk als mogelijk te werk te gaan en benoemt om die reden met name de feiten die niet ter discussie staan. Dit betekent ook dat

opvattingen (dan wel van verzoekers, dan wel van de werkgever) over bepaalde gebeurtenissen in het rapport maar beperkt worden beschreven.

De afdeling Onderzoek benadrukt dat zij geen onderzoek heeft gedaan naar de vermoedelijke misstand. Het gaat in het rapport om de vraag of verzoekers een op redelijke gronden gebaseerd vermoeden hadden dat er in dit geval sprake was van -volgens verzoekers dus- het overtreden van aanbestedingsregelgeving en het bevoordelen van Leverancier A. De afdeling Onderzoek ziet wel aanleiding om alle klachten in het rapport te vermelden, hoewel zij daarnaar geen specifiek onderzoek heeft gedaan. Dit omdat alle klachten relevant zijn voor het verkrijgen van een goed begrip van de voorgeschiedenis. Ook maken de klachten die tot interne onderzoeken hebben geleid, deel uit van de wijze waarop de werkgever handelt richting verzoekers. De afdeling Onderzoek heeft alle informatie die zij daarover heeft ontvangen bestudeerd. De nadruk ligt daarbij op de uitkomsten van de interne onderzoeken en de rol die de uitkomsten hebben gehad in het proces. De afdeling Onderzoek heeft zich daarbij niet zozeer gericht op de inhoudelijke kwaliteit van de onderzoeken.

Ten slotte houdt de afdeling Onderzoek, bij haar beoordeling of het commentaar aanleiding geeft tot aanpassing, alle belangen in het oog die zijn geformuleerd in artikel 10 van de Wet openbaarheid bestuur.

Colofon

Dit is een uitgave van het Huis voor Klokkenluiders.

Contactgegevens

Bezoekadres: Maliebaan 72, 3581 CV Utrecht
Postadres: Postbus 10088, 3505 AB Utrecht
Telefoon: 088-13 31 000
E-mail: info@huisvoorklokkenluiders.nl.

