

## **Samenvatting - Ambtscriminaliteit aangegeven?**

Een onderzoek naar het opvolgen van en kennis over de wettelijke verplichting tot aangifte van artikel 162 Sv misdrijven

Edo de Vries Robbé, Agnes Cornelissens en Henk Ferwerda | Advies- en Onderzoeksgroep Beke, Arnhem | Ministerie van Justitie, WODC, 2008

De situatie waarin een ambtenaar erachter komt dat zijn collega wordt omgekocht door een bouwbedrijf, is een goed voorbeeld van een vorm van ambtscriminaliteit waarvoor de aangifteplicht voor ambtenaren geldt die voortvloeit uit artikel 162 van het Wetboek van Strafvordering (Sv). Mede naar aanleiding van Kamervragen die zijn gesteld over deze aangifteverplichting, is de behoefte ontstaan om zicht te krijgen op de waarde van het wetsartikel en na te gaan of de huidige vorm van de aangifteplicht wel voldoet. Aangezien het Kabinet daarnaast het voornemen heeft aangegeven om de aandacht voor het herkennen, signaleren en aangifte doen van corruptie te stimuleren, is door het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum (WODC) van het Ministerie van Justitie aan Advies- en Onderzoeksgroep Beke opdracht gegeven voor een onderzoek naar de werking van de aangifteplicht voor ambtenaren.

### **Doelstelling, onderzoeksvragen en -methoden**

De doelstelling van dit onderzoek is tweeledig. Enerzijds gaat het om inzicht te verkrijgen in de manier waarop in de praktijk door de (potentiële) aangever en door opsporende en vervolgende instanties met de aangifteplicht wordt omgegaan. Anderzijds gaat het erom de wenselijkheid en de mogelijkheden voor uitbreiding of aanscherping van de verplichting inzichtelijk te maken. Daarbij is het uiteindelijke doel een bijdrage te leveren aan de bewaking van de integriteit van de overheid en aan de instrumentatie van opsporing en vervolging. Op basis van deze doelstelling zijn de volgende vier onderzoeksvragen geformuleerd:

- I Wat kan gezegd worden over de aangiften van misdrijven die vallen onder artikel 162 Sv?
- II Hoe wordt door openbare colleges en ambtenaren omgegaan met de aangifteverplichting?
- III Hoe wordt door opsporende instanties omgegaan met aangiften op grond van artikel 162 Sv?
- IV Hoe zou de werking van de aangifteplicht kunnen worden verbeterd?

Ter beantwoording van deze onderzoeksvragen is een vijftal onderzoeksactiviteiten ontplooid. Allereerst is een brede deskresearch naar ambtscriminaliteit, de aangifteplicht, relevante wetsartikelen, integriteitsschendingen en klokkenluiders uitgevoerd. Met aanvullende cijferanalyses is gepoogd om zicht te krijgen op de omvang van het gebruik van artikel 162 Sv. Daarnaast is een elektronische enquête ingevuld door ruim

700 ambtenaren van verschillende typen overheidsorganisaties, variërend in omvang, waarmee kennis over en de werking van de aangifteplicht onder ambtenaren is gepoeld. Voor een verdiepingsslag zijn ruim twintig interviews afgenomen met uiteenlopende deskundigen en betrokkenen, waaronder enkele klokkenluiders. Tot slot zijn ambtelijke en strafrechtelijke dossiers over aangifteplichtwaardige zaken bestudeerd, gericht op het inzichtelijk maken van de handelwijzen van ambtelijke en opsporende instanties.

### **De aangifteplicht voor ambtscriminaliteit uitgelegd**

Om de werking van de aangifteplicht te onderzoeken, is eerst het wetsartikel zelf nader bekeken. Het belangrijkste lid van het wetsartikel luidt als volgt:

Artikel 162 Wetboek van Strafvordering

1. Openbare colleges en ambtenaren die in de uitoefening van hun bediening kennis krijgen van een misdrijf met de opsporing waarvan zij niet zijn belast, zijn verplicht daarvan onverwijld aangifte te doen, met afgifte van de tot de zaak betreffende stukken, aan de officier van justitie of aan een van zijn hulpofficieren,
  - a. indien het misdrijf is een ambtsmisdrijf als bedoeld in titel XXVIII van het Tweede Boek van het Wetboek van Strafrecht, dan wel
  - b. indien het misdrijf is begaan door een ambtenaar die daarbij een bijzondere ambtsplicht heeft geschonden of daarbij gebruik heeft gemaakt van macht, gelegenheid of middel hem door zijn ambt geschonken, dan wel
  - c. indien door het misdrijf inbreuk op of onrechtmatig gebruik wordt gemaakt van een regeling waarvan de uitvoering of de zorg voor de naleving aan hen is opgedragen.

Het artikel is opgesteld in 1926 met de doelstelling de integriteit van het overheidsapparaat te handhaven en bij te dragen aan de taakstelling van het Openbaar Ministerie. Tot 1984 waren ambtenaren verplicht aangifte te doen van elk strafbaar feit waarmee zij in de uitoefening van hun bediening werden geconfronteerd. In 1984 is het wetsartikel herzien om deze een meer praktisch hanteerbare inhoud te geven. Het begrip ambtenaar is aangescherpt, de bedoelde strafbare feiten zijn ingeperkt en de passieve informatieplicht (afgifte van stukken aan de officier van justitie) is toegevoegd.

De uitbreiding van het begrip ambtenaren heeft echter niet geleid tot meer duidelijkheid, want voor wie de aangifteplicht nou precies geldt, is niet helder. Uit jurisprudentie blijkt dat het begrip ambtenaar in strafrechtelijke zin een ruimere betekenis heeft dan in het ambtenarenrecht: het is een open begrip. Met betrekking tot de aangifteplicht geldt een ruime definitie die zowel de ambtenaar in de zin van de Ambtenarenwet, als de arbeidscontractant en de werknemer van een private instelling belast met een publieke taak omvat. In de praktijk zal een deel van de 'ambtenaren' zich door de problemen met de definitie echter sowieso niet aangesproken voelen door het wetsartikel. Daarnaast lijkt er onduidelijkheid te zijn over de bedoelde strafbare feiten. Lid 1a

gaat over een duidelijk afgebakende groep misdrijven, namelijk de ambtsmisdrijven benoemd in de wetsartikelen 355 tot en met 380 Sr.

Lid 1b en 1c kennen een vagere omschrijving: het gaat om gewone, commune misdrijven in de ambtelijke hoedanigheid gepleegd en om misdrijven waarbij inbreuk op of onrechtmatig gebruik van een regeling wordt gemaakt. Specifiek gaat het om regelingen waarbij de ambtenaar verantwoordelijk is voor de uitvoering of de zorg voor de naleving ervan. Vanwege de lastige omschrijving van de bedoelde misdrijven is in dit rapport gekozen voor de term ambtscriminaliteit. Hiermee worden alle misdrijven bedoeld waarvoor de aangifteplicht geldt. Ten slotte wordt opgemerkt dat de aangifteplicht alleen geldt wanneer een ambtenaar in de uitoefening van de bediening kennis krijgt van een vorm van ambtscriminaliteit.

### **De aangifteplicht in cijfers**

Om een indruk te krijgen van de omvang van aangifteplichtwaardige situaties, is op diverse manieren geprobeerd dit inzichtelijk te maken. Eén van de moeilijkheden hierbij is dat artikel 162 Sv niet in de politieregistratiesystemen is terug te vinden. De plicht is immers een aanleiding om aangifte te doen en alleen het strafrechtartikel van het gepleegde misdrijf wordt geregistreerd. Daarom is gezocht naar registraties van ambtsmisdrijven in BPS en HKS, zijn cijfers van het Landelijk Parket geanalyseerd en is een zestal jaarverslagen van grotere ambtelijke organisaties nader bestudeerd.

Ook eerdere onderzoeken zijn meegenomen, zoals onderzoek naar ambtelijke corruptie en onderzoek naar de klokkenluidersregeling. Ook de enquêteresultaten geven een indruk van de omvang van aangifteplichtwaardige situaties. De bestaande cijfers geven echter een onduidelijk en diffuus beeld van de prevalentie van ambtscriminaliteit; het dark figure is groot en op basis van de resultaten is het niet mogelijk om verantwoorde uitspraken te doen over de omvang van ambtscriminaliteit in Nederland en de toepassing van artikel 162 Sv. Wel is duidelijk dat het gaat om een geschatte ondergrens van minimaal 150 zaken per jaar waarvan ook daadwerkelijk aangifte wordt gedaan. In hoeverre zaken niet worden gemeld of intern worden afgehandeld, valt niet te becijferen.

### **De procedures rond de aangifteplicht**

Het integriteitsbeleid an sich bestaat al langere tijd, maar pas sinds maart 2006 zijn overheden ook wettelijk verplicht een integriteitsbeleid te voeren. Het bestaat uit een reeks van maatregelen dat gericht is op het bevorderen van goed ambtelijk handelen. Ook de regels voor het melden van misstanden zijn hierin opgenomen. De aangifteplicht vormt het sluitstuk van de procedures die betrekking hebben op het integriteitsbeleid.

Een groot deel van de ambtenaren - tachtig procent - blijkt niet bekend te zijn met de aangifteplicht. Vijf procent van de ondervraagden zegt de inhoud van het wetsartikel goed te kennen en vier procent is precies op de hoogte van de voorwaarden om aan-

gifte te doen. Er zijn wel duidelijke verschillen tussen en binnen organisaties waarneembaar. Diverse aspecten zijn van invloed, zoals het karakter van de werkzaamheden en de aandacht voor het integriteitsbeleid. Ook de afstand tot de centrale Rijksoverheid of tot de organisatietop is van belang. Hoe dichterbij de top, des te groter is het risicobewustzijn en ook de kennis over de aangifteverplichting. De problemen rond het melden en aangeven van ambtscriminaliteit liggen echter met name bij de organisatieleiding.

Ondanks de onbekendheid met interne procedures geeft een groot deel van de potentiële melders aan bij een vermoeden van een geval van ambtscriminaliteit hiervan - in lijn met het ambtenarenrecht en de klokkenluidersregeling - melding te zullen maken bij de leidinggevende en niet rechtstreeks naar de politie te zullen gaan. Volgens de procedures voor het melden van integriteitsschendingen doet immers niet de ambtenaar zelf aangifte, maar de ambtelijke leiding. Dit is ook in lijn met de geheimhoudingsplicht van ambtenaren die voorschrijft dat een ambtenaar niet zomaar naar buiten mag treden met gevoelige, interne informatie. Volgens sommige respondenten is het dan ook de vraag hoe erg het is dat zo weinig ambtenaren de aangifteplicht kennen.

Kan of wil een melder zijn melding niet kwijt in de hiërarchische lijn, dan moet dit volgens interne procedures kunnen bij een vertrouwenspersoon, die vervolgens alleen mag handelen als de betreffende ambtenaar daarmee instemt. Daarnaast kan een ambtenaar, wanneer hij intern zijn vermoeden niet kwijt kan of dit in de doofpot wordt gestopt, zich rechtstreeks richten tot het OM. Omdat dit kan botsen met de belangen van de organisatie, zal er voor organisaties ook een motivatie zijn om weinig ruchtbaarheid te geven aan het bestaan van de aangifteplicht.

De aangifteplicht, die de verplichting oplegt tot aangifte van gevallen van ambtscriminaliteit, ligt niet rechtstreeks in het verlengde van de interne regelingen. De regelingen overlappen elkaar deels. Voor ambtenaren bestaat er veel onduidelijkheid over de verschillen en overeenkomsten tussen de beide regelingen en ook is onduidelijk in hoeverre ambtenaren hun recht op bescherming door de klokkenluidersregeling opgeven, indien zij zonder tussenkomst van de organisatieleiding aangifte zouden doen.

Hoewel de aangifteverplichting wettelijk is verankerd, staat er voor de potentiële melder en de ontvanger van de melding (de ambtelijke leiding) strafrechtelijk gezien geen sanctie op het niet-voldoen aan deze plicht. Hierdoor lijkt het erop dat zowel de potentiële melder als de organisatieleiding een (gezien de aangifteplicht overigens niet-terechte) 'keuze' hebben om al dan niet te melden of aangifte te doen. Aan de keuze om te melden, kunnen uiteenlopende persoonlijke, ethische en maatschappelijke motieven en belangen ten grondslag liggen. Deze belangen kunnen met elkaar conflicteren, omdat een ambtenaar enerzijds uit gewetenswroeging of vanuit maatschappelijk oogpunt wel wil melden, maar anderzijds zijn directe collega's niet wil afvallen en zijn eigen baan en carrièreperspectief niet op het spel wil zetten. Om die reden is de klokkenluidersregeling ingesteld, die dient om de meldende werknemer te beschermen.

Een melder mag volgens de regeling zowel tijdens als na de meldingsprocedure geen nadelige gevolgen voor zijn (arbeids)positie ondervinden. Desondanks lijken er voor de melder intern de grootste risico's te liggen.

Alvorens tot aangifte wordt overgegaan, wordt in veel gevallen eerst een intern feitenonderzoek verricht. Verschillende organisaties beschikken hiertoe over een interne afdeling of integriteitsbureau. In sommige gevallen, bijvoorbeeld als specifieke expertise gewenst is, wordt een extern recherchebureau ingeschakeld. Als uit het onderzoek blijkt dat er inderdaad sprake is van plichtsverzuim - en bij integriteitsschendingen is dit altijd het geval - dan heeft het bevoegd gezag de taak om te bepalen of - en zo ja welke - disciplinaire maatregelen worden opgelegd.

Wanneer uit het interne onderzoek naar voren komt dat er sprake is van ambtscriminaliteit, dient er aangifte te worden gedaan. Ondanks het feit dat veel organisaties aangeven in dergelijke gevallen altijd aangifte te zullen doen, blijken er op dat moment al zoveel keuzemomenten te zijn gepasseerd dat de kans dat van een geval van ambtscriminaliteit geen aangifte wordt gedaan aanzienlijk is. Uit angst voor imago-schade wordt geregeld de voorkeur gegeven aan het intern oplossen van misstanden. Ten slotte blijkt dat ook indien wel aangifte wordt gedaan, dit eerder gebeurt vanuit moreel plichtsbesef dan vanuit de verplichting die wordt opgelegd door artikel 162 Sv. De aangifteplicht is dus maar één van de prikkels in een complex geheel dat bepaalt of uiteindelijk wel of geen aangifte zal worden gedaan.

#### **De strafrechtelijke afhandeling van aangiften**

Bij de opsporing van ambtscriminaliteit zijn het OM, de politie, de Rijksrecherche en soms ook bijzondere opsporingsdiensten betrokken. Het OM geeft leiding aan het opsporingsonderzoek, beslist over de opportuniteit van vervolging van ambtscriminaliteit en bepaalt welke opsporingsinstantie het opsporingsonderzoek uitvoert. De Rijksrecherche is de partij die doorgaans de zwaardere en meer gevoelige zaken betreffende integriteitsschendingen behandelt. De politie doet in principe de overige zaken. Een enkele keer worden ook bijzondere opsporingsdiensten ingeschakeld voor het opsporingsonderzoek. Bij het opsporingsonderzoek wordt vaak gebruik gemaakt van de resultaten van het interne feitenonderzoek en kennis van de interne integriteitsafdeling. Niet alle aangiften bij de opsporende organisaties leiden tot een opsporingsonderzoek. Tenzij het een geval van ambtelijke corruptie betreft, liggen de prioriteiten van de politie regelmatig elders en wordt slechts in beperkte mate capaciteit beschikbaar gesteld. Ook de Rijksrecherche heeft met prioritering te maken. Zij hanteert een aantal criteria om de ernst - en daarmee de prioriteit - van een zaak te bepalen. Hieronder vallen onder andere de hoogte van de functie van de overtredende ambtenaar, het type organisatie en de (mogelijke) media-impact. Binnen het OM heeft de vervolging van ambtelijke corruptie wel een hoge prioriteit. Ambtscriminaliteit omvat echter meer dan ambtelijke corruptie alleen. Aan de delicten die buiten het begrip ambtelijke corruptie vallen, lijken politie en OM beduidend minder prioriteit te geven. In de praktijk

blijkt dat individuele OvJ's hier ook nog eens verschillend mee omgaan. Het is voor overheidsorganisaties frustrerend en stuitend dat de verplichting tot de aangifte van ambtscriminaliteit kennelijk niet leidt tot een verplichting tot opsporing en vervolging ervan.

Van belang voor het wel of niet inzetten van opsporingscapaciteit blijkt of al een intern onderzoek is verricht en of er sprake is van een bekende verdachte. Indien direct aangifte wordt gedaan (zonder tussenkomst van een intern onderzoek) en het geen corruptiezaak betreft, bestaat de kans dat het OM van mening is dat de feiten te 'mager' zijn en de zaak niet-ontvankelijk wordt verklaard. Het strafrechtelijke traject is dan ten einde. Kan er naar aanleiding van een intern onderzoek een bekende verdachte worden aangeleverd, dan vergt vervolging weinig capaciteit en is deze meestal succesvol. Wanneer daarentegen een intern onderzoek wordt uitgevoerd en er geen bekende verdachte is, is de kans groot dat een deel van het bewijs inmiddels kapot is gemaakt. Het kan dan lang duren voordat een zaak is afgerond en de rechter eventueel een onherroepelijk vonnis heeft uitgesproken.

Respondenten van overheidsorganisaties spreken geregeld hun frustratie uit over het feit dat aangiftes op basis van de aangifteplicht kennelijk niet leiden tot een verplichting tot opsporing en vervolging daarvan. De ervaren prioriteit is te laag en kennelijk is niet duidelijk genoeg wat aangevende instanties kunnen en mogen verwachten. Corruptiezaken vormen hierop een uitzondering.

Om wel aandacht voor een zaak te krijgen, lijken directe contacten met het OM van groot belang. Wordt de reguliere weg via de politie gevolgd, dan is de kans reëel dat een aangifte van ambtscriminaliteit - niet zijnde corruptie - niet leidt tot opsporing en vervolging.

Wanneer er problemen zijn bij de opsporing, dan hebben deze vooral te maken met de bewijsvoering aangezien vermoedens soms weinig hard zijn. Dit kan een reden zijn voor de OvJ om niet tot vervolging over te gaan. Ook is de kans groot dat gekozen wordt voor een sepot of transactie als intern al disciplinaire maatregelen zijn genomen. Dit zou kunnen betekenen dat in zaken waarbij het interne traject nog niet gestart is of dit nog afgerond moet worden en er dus nog geen disciplinaire maatregelen genomen zijn, een verdachte al met al zwaarder (want ook strafrechtelijk) wordt gestraft.

Ambtelijke organisaties hebben wisselende ervaringen met de terugkoppeling door justitie over de opsporing en vervolging ambtscriminaliteit. Aangezien het gehele traject van intern onderzoek, opsporingsonderzoek en de uitspraak van de rechter soms jaren duurt, kan dit problemen opleveren voor de organisatie omdat het in incidentele gevallen lastig is - en in meer gevallen als lastig wordt beschouwd - om intern disciplinaire maatregelen te treffen voordat de uitspraak van de rechter onherroepelijk is.

Al deze zaken werken in elk geval niet bevorderend op de aangiftebereidheid van ambtelijke organisaties. Ook de angst voor schadeclaims door ambtenaren over 'onterecht' opgelegde disciplinaire maatregelen werkt hiervoor niet stimulerend. Het is dan ook niet vreemd dat door verschillende respondenten de indruk wordt gegeven dat soms

de voorkeur wordt gegeven aan de interne afhandeling van incidenten. De schuld hiervoor ligt geenszins uitsluitend bij de aangevende instanties.

### **Toekomstscenario's voor het wetsartikel en bescherming voor de melder**

Uit onderhavig onderzoek blijkt dat de twijfels over het functioneren van de aangifteplicht bij ambtscriminaliteit legitiem zijn. Aangezien ambtenaren veelal intern wel melding zullen maken van een vermoeden van een misstand, is het de vraag hoe erg dit is. Wel is het zo dat er zoveel beslismomenten zijn dat aangifte niet zelden achterwege zal worden gelaten. De aangifteplicht vormt in dit proces slechts één van de impulsen. De onduidelijkheid over de relatie tussen de aangifteplicht en de klokkenluidersregeling dragen hieraan bij. Ook blijkt er een grote behoefte te bestaan aan een betere bescherming van de melder. Op dit moment is de geboden bescherming veelal onvoldoende of wordt dat in elk geval zo ervaren. Voor de integriteit van de overheid is dit geen goede zaak. Een meer onafhankelijk meldpunt is één van de mogelijke oplossingen.

Daarnaast blijkt dat, wanneer het niet gaat om ambtelijke corruptie, de prioriteit bij opsporende instanties niet altijd voldoende is. Ook werkt de duur van het totale traject van intern en extern onderzoek, gevolgd door een strafrechtelijk traject niet stimulerend voor het kiezen voor de aangifte. Om de werking van de aangifteplicht te verbeteren, is het van belang duidelijk voor ogen te hebben wat het doel van de aangifteplicht is. Is dat sec een goed functionerende aangifteplicht of is dat het komen tot een meer integer ambtenarenapparaat? Er is een zevental mogelijke scenario's opgesteld voor de toekomst van de aangifteplicht:

- Scenario 1: Zo doorgaan, het is goed dat het wetsartikel er is, de werking is symbolisch
- Scenario 2: Huidige vorm behouden, maar met veel meer aandacht
- Scenario 3: Algehele aanpassing van het integriteitsbeleid
- Scenario 4: Aanpassen en verduidelijken van het wetsartikel
- Scenario 5: Afschaffen van het wetsartikel
- Scenario 6: Aanpassen van het wetsartikel en voor elke burger van toepassing maken
- Scenario 7: Strafbaar stellen van het niet-naleven van het wetsartikel